Die Bestrebungen zur Reform des Schwurgerichts in Deutschland bis zur Neuordnung vom 4. Januar 1924

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte
der Hohen Juristischen Fakultät
der Universität Bern

vorgelegt von

Hans Kempe
von Oderberg in der Mark

PAUL HAUPT
Akademische Buchhandlung vorm. Max Drechsel
Bern-Leipzig 1940

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547622_0109

Die Bestrebungen zur Reform des Schwurgerichts in Deutschland bis zur Neuordnung vom 4. Januar 1924

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte
der Hohen Juristischen Fakultät
der Universität Bern

vorgelegt von

Hans Kempe
von Oderberg in der Mark

PAUL HAUPT
Akademische Buchhandlung vorm. Max Drechsel
Bern-Leipzig 1940

Die Fakultät hat diese Arbeit am 29. Februar 1940 auf Antrag von Prof. Dr. Ph. Thormann als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

Einleitung

Die Entwicklung des Schwurgerichts in Deutschland von seiner Entstehung bis zur Einführung in das Reichsrecht.

Das Schwurgericht in des Begriffes eigentlicher Bedeutung, d. h. als ein Gerichtshof, bei dem Laien ohne Mitsprache rechtsgelehrter Richter den Wahrspruch über Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten abgeben, ist in Deutschland von verhältnismässig kurzer Lebensdauer gewesen. Während die Jury in England wohl mit den Normannen ins Land gekommen und demnach fast ein Jahrtausend alt sein dürfte, und während sie in Frankreich als Kind der französischen Revolution im Jahre 1791 entstanden und durch die Napoleonische Gesetzgebung zum festen Bestandteil der französischen Rechtseinrichtungen geworden ist, wurde das Schwurgericht in den meisten deutschen Ländern erst nach 1848 eingeführt, erlangte allgemeine Geltung erst nach der Gründung des deutschen Reiches durch das Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 und die Strafprozessordnung vom 1. Februar 1877 und wurde schon durch die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924 wieder beseitigt. Dem Namen nach ist es zwar bestehen geblieben. Aber das mit Wirkung vom 1. April 1924 entstandene neue Schwurgericht entbehrt der Essentialen dieser Institution und verbirgt unter seinem Namen ein Schöffengericht,[1]) d. h. ein Gericht, bei dem Laien und rechtsgelehrte

[1]) Der Ausdruck Schöffengericht für das Gericht, bei welchem Laien und rechtskundige Richter gemeinsam über Schuld und Strafe befinden, entspricht nicht dem Schöffengericht im fränkischen Sinne. Rechtshistorisch ist also die Bezeichnung Schöffengericht, die in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts, eben in einem ganz anderen, modernrechtlichen Sinne aufkam, und selbst von der Wissenschaft wohl unbeanstandet blieb, nicht gerechtfertigt.

Richter gemeinsam über Schuld und Strafe des Angeklagten befinden.

Die wesentlichen Grundzüge beider Einrichtungen: Mitwirkung der Laien in der Rechtspflege, Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens, sind ursprünglich im germanischen Recht in Deutschland lange herrschend gewesen. Sie waren aber durch die Rezeption der fremden Rechte verdrängt worden. Während des Mittelalters hatte sich der Strafprozess auf römisch-kanonistischer Grundlage zu jenem geheimen schriftlichen Inquisitionsprozess entwickelt,[2]) der in den deutschen Ländern schliesslich die sogenannte Kabinettsjustiz zeitigte, die sich als Mittel politischer Machtausübung so verhasst machte, dass sie von den Revolutionsstürmen des Jahres 1848 beseitigt wurde.

Gewissermassen den letzten Anstoss um die Einführung des Schwurgerichtes zu einer politischen Forderung zu ergeben, gaben die Demagogenprozesse. Männer, deren Freiheitsliebe der Sehnsucht aller fortschrittlich Gesinnten Ausdruck gab, wurden auf Grund formalistischer Beweise in geheimen, schriftlichen Verfahren zu lebenslänglichem Kerker oder zum Tode verurteilt. Diese Prozesse schufen eine tiefgehende Erregung, und die Forderung nach Mitwirkung des Volkes in der Strafgerichtsbarkeit wurde immer lauter.[3]) „Man muss die Verkümmerung, die Verlotterung unserer Strafrechtspflege in den vergangenen Jahrhunderten und die Demagogenverfolgung im gegenwärtigen Jahrhundert kennen, um die Tiefe jenes Misstrauens zu würdigen, um das Verlangen nach einer gewissen Kontrolle des Richteramtes als durchaus berechtigt anzusehen. Der schriftliche Inquisitionsprozess hatte eine chinesische Mauer um die Gerichtshöfe gezogen...", so beschrieb Gneist auf dem 22. deutschen Juristentag die Strömungen jener Zeit.[4])

Das Schwurgericht hatte in einem Teile Deutschlands, nämlich im Rheinland, bereits Eingang gefunden, wo es mit der napoleonischen Herrschaft durch den Code d'instruction criminelle eingeführt worden war. Es hielt sich dort auch nach dem Ende der französischen Fremdherrschaft und diente dem übrigen

[2]) Vgl. Brunner, Schwurgericht, S. 82.

[3]) Vgl. von Kienitz, Schwurgericht, S. 238 f.

[4]) Verhandlungen des 22. deutschen Juristentages, S. 438 f.

Deutschland als Vorbild und erstrebenswertes Ideal. Die 1847 erschienene begeisterte Schrift des rheinischen Generalprokurators Leue „Das deutsche Schöffengericht", gewann weitgehenden Einfluss auf die Kreise der deutschen Juristen. Es wurden fünf Forderungen erhoben: Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens an Stelle des geheimen schriftlichen Verfahrens, Anklageverfahren an Stelle des Inquisitionsverfahrens, freie Beweiswürdigung an Stelle der Beweisregeln, Beteiligung von Laien an Stelle der Rechtsprechung allein durch Berufsrichter. Alle diese Forderungen wurden erfüllt bei dem Schwurgericht, der einzigen Form der Beteiligung von Laien an der Rechtsprechung in Strafsachen, die damals bekannt war. In der Volksüberzeugung war daher das Schwurgericht gleichbedeutend mit dem freiheitlichen modernen Strafverfahren, und alle fünf Forderungen wurden kurz in der Forderung nach Schwurgerichten zusammengefasst. So sprach sich bereits im Herbst 1847 die Lübecker Germanistenversammlung für die Einführung des Schwurgerichts aus.

Nach der Erhebung des Jahres 1848 nahm die Frankfurter Nationalversammlung den Satz in die Grundrechte auf: „Schwurgerichte sollen jedenfalls in schweren Strafsachen und bei allen politischen Vergehen urteilen." Diese Bestimmung wurde in die Verfassung vom 28. März 1849 übernommen.[5]) Dann begann die Einführung der Schwurgerichte, die vom liberalistischen Zeitgeist als wesentlicher Bestandteil des Konstitutionalismus angesehen wurden, durch die Partikulargesetzgebung in den einzelnen deutschen Ländern, und zwar nach dem im Rheinland bereits geltenden französischen Vorbild, aber mit verschiedener Ausgestaltung und Zuständigkeit. Bis auf Sachsen-Altenburg und Lübeck, wurden in den folgenden Jahren in allen deutschen Ländern die Schwurgerichte eingeführt, so z. B. 1848 in Bayern, 1849 in Preussen.[6])

Der Liberalismus hatte den Uebergang vom Absolutismus zum Rechtsstaat erkämpft. Ebenso lebendig wie die Lehre von der Teilung der Gewalten, war in ihm auch die Vorstellung, dass das Volk an der dreifach gegliederten Staatsgewalt beteiligt sein

[5]) Vgl. Schwinge, Der Kampf um die Schwurgerichte bis zur Frankfurter Nationalversammlung, S. 114, 153 ff.

[6]) Nach Spichartz, Das Schwurgericht . ., S. 21.

müsse, und dass diese Forderung eines „Repräsentativsystems in der Rechtspflege" durch die Schwurgerichte verwirklicht würde, welche damit einen Schutz der politischen Freiheit darstellen.[7] „Man sah in ihnen nicht eine Einrichtung der Gerichtsorganisation, die man mit der Vorsicht und Gewissenhaftigkeit eines Juristen, ... kritisch zu durchdenken hatte, sondern man berauschte sich an ihr als dem „Eckstein der politischen Freiheit" des deutschen Volkes. Daher gab es keine Zeit zu technisch-juristischen Sorgen, kein Stadium rein sachlicher und juristischer Prüfung der Art der Ausgestaltung. Wichtig erschienen allein die politischen Wirkungen, die das allgemeine Niveau des Volkes und sein Vertrauen zur Rechtspflege hebenden Einflüsse, die man sich von der neuen Einrichtung versprach. Gering und kleinlich erschienen gegenüber diesem grossen Ziel die Bedenken der juristischen Formulierung ... Daher untersuchte man auch nicht die Einrichtungen des englischen Schwurgerichts, das in fast 600 jähriger Entwicklung, unabhängig von politischen Kämpfen, erstarkt war. Den eigenen Zwecken entsprach allein das französische Schwurgericht. Es war jung zu nennen gegenüber dem englischen Vorbild — es entstand erst in der „grossen Revolution" — hatte aber die faszinierenden Reize der Jugend. Es war keine Einrichtung, die auf allen Gebieten der Rechtspflege, auch dem Zivilverfahren, Daseinsrecht erworben hatte, und ein vorsichtig ausgeklügeltes System juristischer Beweislehren als Unterbau zur Stütze aufweisen konnte. Aber dafür war es in den Brennpunkt lebendiger politischer Entwicklung gestellt, nicht von Juristen erdacht und für juristische Zwecke bestimmt, sondern von „Volkes Gnaden" und berufen, dem Volk zur Beteiligung an den Staatsfunktionen zu verhelfen. So musste es der geschilderten Grundstimmung der Zeit in Deutschland als Vorbild dienen.[8]

Dieser Charakter einer politischen Forderung hat dem Schwurgericht in Deutschland zeitlebens angehangen. Vielleicht wäre es ganz anders ins Leben getreten oder hätte eine andere Entwicklung genommen, wenn es auf Grund systematischer, philo-

[7]) Schwinge, a. a. O., S. 144.

[8]) Liepmann, Die Reform des deutschen Schwurgerichts. Schw. u. Sch. Bd. II, Heft 2, S. 162 f.

sophisch-juristischer Ueberlegungen entstanden wäre, und vielleicht war es eben dieser „Geburtsfehler", welcher die deutschen Regierungen späterhin veranlasste, von jeder Reform abzusehen und es ziemlich unverändert bestehen zu lassen, damit seine endliche Abschaffung, die auf ordentlichem Wege infolge der politischen Konstellation nicht möglich war, sich von selbst aus inneren Gebrechen ergeben sollte.

Während die übrigen Errungenschaften der 48er Revolution auf dem Gebiete der Rechtspflege, die Anklageform, die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens und die freie Beweiswürdigung, sich durchzusetzen und zu behaupten wussten, erstanden dem Schwurgericht neben den anfänglichen nur politischen konservativen Gegnern immer mehr Gegner aus den Kreisen der Juristen, die ihre Feindschaft auf Erwägungen grundsätzlicher Natur und auf die praktischen Ergebnisse der Schwurgerichtsbarkeit stützten. Nicht weniger wurde das Schwurgericht von vielen seiner Anhänger bekämpft, welche gründliche Reformen für erforderlich hielten. Diese Bestrebungen erhielten einen starken Auftrieb durch die Schöffengerichte. Sie waren allenthalben in den deutschen Ländern in den zwei Jahrzehnten nach der Entstehung der Schwurgerichte zur Behandlung der kleineren und mittleren Delikte ins Leben gerufen worden, so 1850 in Hannover, 1857 in Oldenburg, 1864 in Baden, 1867 in Preussen, 1868 in Württemberg und Sachsen,[9]) und man kann wohl sagen, dass die Rivalität dieser beiden Gerichtsformen mit der Entstehung der Schöffengerichte begann.

Es war besonders der sächsische Generalstaatsanwalt Schwarze, welcher die Abschaffung des Schwurgerichts und seine Ersetzung durch das Schöffengericht propagierte. Seine Schriften „Geschworenengericht und Schöffengericht" 1864, „Das deutsche Schwurgericht und seine Reform" 1865, und „Das Schöffengericht" 1873, erlangten auch in Preussen grossen Einfluss, wo den herrschenden konservativen Kreisen und mit ihnen der Regierung das Schwurgericht ein Dorn im Auge war. Die preussische Regierung veranstaltete bereits seit dem Jahre 1849 Enquêten über die Verhandlungen der Schwurgerichte, um Material

[9]) nach Elben in Verhandlungen des 18. deutschen Juristentages, S. 138.

für ihre Abschaffung zu sammeln.[10]) Sie stellte sich an die Spitze der Bestrebungen, welche anlässlich der reichsrechtlichen Ordnung der Gerichtsverfassung die Schwurgerichte beseitigen wollten. So kam es, dass die Schwurgerichte beinahe aus dem deutschen Recht schon wieder verschwunden wären, noch ehe sie durch das Reichsrecht für ganz Deutschland allgemeine und gleiche Geltung erlangten.

Teil I

Die Aufnahme des Schwurgerichtes in das deutsche Reichsrecht.

Die Arbeiten zur Schaffung einer einheitlichen Gerichtsverfassung wurden vorgenommen auf Grund eines Beschlusses des Reichstags des norddeutschen Bundes vom 18. April 1868; den Bundeskanzler aufzufordern, Entwürfe eines gemeinsamen Strafrechts und eines gemeinsamen Strafprozesses, sowie der dadurch bedingten Vorschriften der Gerichtsorganisation vorzubereiten und dem Reichstag vorlegen zu lassen.[1]) Im Anfang des Jahres 1873 wurde der Entwurf einer Strafprozessordnung mit Motiven dem Bundesrat vorgelegt. Dieser Entwurf, für den der Justizminister Leonhardt verantwortlich zeichnete, war von einer bemerkenswerten systematischen Einheitlichkeit. Er sah für alle Strafgerichte, mit Ausnahme des Reichsgerichts, die Mitwirkung von Laien vor, und zwar durchwegs in der Form von Schöffengerichten, als kleine, mittlere und grosse Schöffengerichte. Die Schaffung von Schwurgerichten war nicht vorgesehen. Der Entwurf ist damit inhaltlich in seinen Hauptzügen ein Vorläufer der Verordnung vom 4. Januar 1924.

Zur Unterstützung des Entwurfes liess das Preussische Justizministerium eine Denkschrift über die Schöffengerichte erscheinen und einen „Nachtrag zu den Motiven einer deutschen Strafprozessordnung und eines Gesetzes über die Verfassung der Gerichte

[10]) Liepmann, „Erfahrungen" über den Wert von Schwur- und Schöffengerichten. Schw. u. Sch. Bd. I, Heft 1, S. 47.

[1]) Fulda, Die Reform der Geschworenengerichte, S. 24 f.

im Deutschen Reiche.“ [2]) In der Denkschrift wurde ausgeführt, dass in einer mehr oder minder grossen Zahl von Strafsachen der Laie ausserstande sei, ohne den Rat und Beistand von Rechtsverständigen die Rechtsfrage richtig zu entscheiden. Darin liege mit das Hauptgebrechen des Schwurgerichts, wovon die zahlreichen Uebelstände, welche das System der Fragestellung in sich schliesse, lediglich einzelne Symptome seien. [3]) Für die allgemeine Durchführung der Schöffengerichte sprächen auf das entscheidenste die Erfahrungen, die man mit den in Deutschland bereits bestehenden Schöffengerichten gemacht habe. In dem „Nachtrag“ wurde als Belegmaterial hierfür die vom sächsischen Justizministerium durchgeführte Enquête über den Wert der seit 1868 erweiterten sächsischen Schöffengerichte gebracht. Irgendwelches Material über die Erfahrungen, die mit den Schwurgerichten gemacht worden waren, wurde nicht gebracht, obgleich, wie bereits erwähnt, die preussische Regierung selbst seit 1849 Enquêten über die Schwurgerichte veranstaltet hatte.

Die Veröffentlichung dieser Schriften und die Bekanntgabe des Entwurfs erregten in der Oeffentlichkeit und besonders in Süddeutschland, wo die Schwurgerichte wegen ihrer Zuständigkeit für Pressedelikte noch eine besondere aktuelle politische Bedeutung hatten, eine stürmische Bewegung für die Beibehaltung der Schwurgerichte. [4]) Der Bundesrat sah sich veranlasst, einzulenken und ernannte zunächst eine Kommission von elf Juristen zur Prüfung des Entwurfs. Die Kommission begann ihre Beratungen am 17. April 1873. Sie nahm zahlreiche Aenderungen vor. Hinsichtlich der Schwurgerichtsfrage erklärte sie sich jedoch mit 8 gegen 3 Stimmen für die durchgängige Einführung der Schöffengerichte und die Abschaffung des Schwurgerichts.

Trotz dieser Bestätigung des Entwurfs durch die Kommission, hielt der Bundesrat es aus politischen Erwägungen nicht für empfehlenswert, dem Reichstag die Abschaffung der Schwurgerichte vorzuschlagen. Es wurden deshalb in den Entwurf Schwurgerichte neben Schöffengerichten aufgenommen. In den

---

[2]) Liepmann, „Erfahrungen“, a. a. O., S. 35.

[3]) Nach v. Stemann, Welcher Anteil gebührt an der Entscheidung der Schuldfrage den Geschworenen und welcher dem Gerichtshofe? Der Gerichtssaal, Band 26, S. 352.

[4]) Cordes, Schwurgericht oder Schöffengericht, S. 17.

Motiven zur Reichstagsvorlage heisst es hierzu, dass das Schöffengericht sich der vollen Anerkennung erfreue, und die gegen dasselbe erhobenen Bedenken durch die Praxis keine Bestätigung gefunden hätten, dass aber trotz dieser Erfahrungen und trotz der „unbestreitbaren Mängel" des Schwurgerichts, keine ausreichende Veranlassung vorliege, das Institut der Schöffengerichte auf die schwersten Fälle auszudehnen, „weil sie bisher in keinem Staate als Gerichte höchster Ordnung erprobt, andererseits die Schwurgerichte nahezu ein Weltinstitut geworden sind". [5])

Dafür wurden in dem Entwurf auf der anderen Seite, als dritte Form, noch reine Beamtengerichte ohne Mitwirkung von Laien als Strafkammern bei den Landgerichten vorgesehen. Mit dieser buntscheckigen Gerichtsorganisation wurde der Entwurf des Bundesrates dem Reichstag im Herbst 1874 vorgelegt. Nachdem eine Kommission des Reichstags einige Aenderungen vorgenommen hatte, wurde der Entwurf im Reichstag beraten und zur Abstimmung gebracht.

Auch bei der Beratung zeigten sich naturgemäss die überall bestehenden Gegensätze in der Schwurgerichtsfrage. Der Abgeordnete Reichensperger, [6]) der mehr als 20 Jahre lang Geschworenengerichte präsidiert hatte, sprach sich ausserordentlich warm zu ihren Gunsten aus, indem er sich auf seine eigenen guten Erfahrungen berief. Der Abgeordnete Herz [7]) erklärte, dass Laien nur dann erfolgreich Recht sprechen könnten, wenn sie im Momente der Judikatur von der Bürokratie getrennt seien. Dagegen sah der Abgeordnete Schwarze [8]) gerade in der getrennten Beratung der Geschworenen, ohne Möglichkeit der Aussprache mit dem Gericht und der weiteren Belehrung durch den Vorsitzenden, das Hauptübel des Schwurgerichts. Er sei ein Anhänger des Schwurgerichts gewesen, so lange es keine andere Form der Laienbeteiligung gegeben habe. Seitdem es jedoch Schöffengerichte gebe, sei er ein Gegner des Schwurgerichts geworden. Die öffentliche Meinung, welche den Bundesrat zur

[5]) Petri, Schwurgericht oder Schöffengericht. DJZ 1914, Nr. 12, S. 770.

[6]) Die gesamten Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetz und dem Einführungsgesetz zu demselben, vom 27. Januar 1877, S. 243.

[7]) Materialien, a. a. O., S. 433.

[8]) Materialien, a. a. O., S. 435.

Beibehaltung des Schwurgerichtes veranlasst hatte, wurde von dem Abgeordneten Lucius sehr gering eingeschätzt. Er erklärte:[9]) „Wenn wir heute beschlössen, die Geschworenengerichte durch irgend eine andere Form von Gerichten zu beseitigen, in welchen das Laienelement eine angemessene Vertretung hätte, so bin ich überzeugt, es würde diese Abänderung ... wenigstens in Mittel- und Norddeutschland, spurlos an dem gebildeten Publikum vorübergehen, vielleicht abgesehen von dem Unwillen, wie er in der Presse ohne Zweifel hervortreten würde". Auf der gleichen Linie liegt eine vom Justizminister Leonhardt wiedergegebene Aeusserung[10]) aus dem Rheinlande: „Jedermann schreit dort nach Schwurgerichten, aber niemand will Geschworener sein" Und geradezu prophetisch mutet der weitere Ausspruch des Justizministers Leonhardt[11]) an: „Meine Herren, täuschen wir uns darüber doch nicht, dass das Institut der Jury dem Abend seines Lebens entgegengeht, und dass in der Morgendämmerung die Schöffengerichtsverfassung liegt..." Der Abgeordnete Herz allerdings erblickte in der Schaffung der Schöffengerichte nur ein indirektes Mittel zur Beseitigung des Schwurgerichts. Er erklärte,[12]) es sei ihm auffällig, dass die Vorkämpfer der Schöffengerichte die erklärten Feinde des Schwurgerichts seien. Er fürchte, dass man mit der Einführung der Schöffengerichte am Anfang des Endes der Schwurgerichte angelangt sei. Und so beruht es vielleicht nicht auf dem Ungefähr, wenn der Abgeordnete Schwarze in seiner Kritik des dem Reichstag vorgelegten Entwurfs sagen musste,[13]) dass der Entwurf es bezüglich des Schwurgerichts so ziemlich bei denjenigen Anschauungen und Vorschriften belassen habe, welche in der Gesetzgebung der Jahre 1848 und 1849 die gewöhnlich üblichen waren; ... „von allen Vorschlägen, die seither gemacht sind, die schweren Gebrechen des Schwurgerichts zu beseitigen, findet sich in dem Entwurfe nirgends eine Spur..." Aber es war nicht nur die Institution des Schwurgerichts, welche Gegenstand miteinander unversöhnlicher Auffassungen war. Auch andere Teile des Ge-

---

[9]) **Materialien, a. a. O., S. 1287.**
[10]) **Materialien, a. a. O., S. 434.**
[11]) **Materialien, a. a. O., S. 1257.**
[12]) **Materialien, a. a. O., S. 433.**
[13]) **Materialien, a. a. O., S. 217.**

setzgebungswerkes stiessen bei einigen Parteien des Reichstags auf heftige Ablehnung. Aber die Meinung Schwarzes: „man müsse das Gesetz jetzt zustande bringen und dadurch eine gemeinsame Grundlage schaffen, auf welcher sodann die Erfahrungen, die man machen werde, sich gleichartiger und einheitlicher gestalten würden, so dass hieraus erst die Basis für ein gemeinsames und definitives Gesetz gewonnen werden würde. Das jetzt zu schaffende Gesetz werde daher als ein provisorisches sich darstellen“ [14]) setzte sich durch, und so wurde schliesslich der Meinungsstreit durch Kompromiss wenigstens für eine Zeitlang beigelegt. Das Gerichtsverfassungsgesetz wurde am 27. Januar 1877, und die Strafprozessordnung am 1. Februar 1877 publiziert und beide traten zusammen am 1. Oktober 1879 in Kraft. Das grosse, schliesslich durch Kompromiss zustandegekommene Gesetzgebungswerk, sah sich schon wegen des Systems der Gerichtsorganisation den heftigsten Angriffen ausgesetzt. Es wurde als eine „traurige Flickarbeit“ [15]) bezeichnet. Die Organisation sah folgende Gerichte vor: Für Uebertretungen und die leichteren Vergehen waren die Schöffengerichte zuständig, besetzt mit einem Richter und zwei Laien. §§ 26, 27 GVG. Die übrigen Vergehen und eine Reihe von Verbrechen gehörten vor die Strafkammern, bestehend aus fünf Richtern. §§ 73, 77 GVG. Die schwersten Verbrechen kamen vor die Schwurgerichte, besetzt mit drei Richtern und 12 Geschworenen. §§ 80, 81 GVG. Hochverrat und Landesverrat gegen Kaiser und Reich gehörten zur Kompetenz des Reichsgerichts. § 136 GVG.

Sieht man von den wenigen Fällen der reichsgerichtlichen Zuständigkeit ab und betrachtet die Hauptmasse der Delikte, so erscheint es tatsächlich unverständlich, weshalb bei geringfügigen Sachen ein Richter und zwei Laien, bei Sachen mittlerer Ordnung fünf Richter und bei den schwersten Delikten zwölf Laien die beste Garantie einer guten Rechtspflege geben sollten. [16]) Man verwunderte sich nicht nur, dass eine Nation so viele verschiedene Möglichkeiten brauche, um sich verurteilen zu lassen, [17]) sondern wie Gneist erklärte, sähe diese Gerichts-

[14]) Materialien, a. a. O., S. 766.

[15]) Cordes, Schwurgericht oder Schöffengericht, S. 17.

[16]) Cordes, Schwurgericht oder Schöffengericht, S. 15.

[17]) von Kienitz, Schwurgerichte, S. 241.

organisation so aus, „als ob sie für drei verschiedene Nationen bestimmt sei.“ [18]) Und so kann man der Kritik Kleinfellers [19]) die Berechtigung nicht versagen, der sich wie folgt äussert: „Trotz vieler Verbesserungen kann man den in der deutschen Strafprozessordnung herrschenden Geist als einen Geist der Halbheit und mit den nämlichen Worten kennzeichnen, mit welchen Hélie, Traité de l'instruction criminelle, vol. I, S. 447, das Wesen des um 70 Jahre älteren französischen Gesetzes beschrieben hat: „Le code d'instruction criminelle n'est qu'une transaction, quelquefois heureuse, entre les deux systèmes qui s'étaient succédé dans la législation et qui divisaient les légistes. Il s'efforce de fondre dans ses dispositions les principes les plus opposés; il emprunte à chacun d'eux quelque disposition: il n'exclut aucune théorie, mais il n'en adopte aucune...“

Ebenso buntscheckig wie die Organisation der Gerichte war die Zulässigkeit der Rechtsmittel geordnet. Gegen die Urteile der Schöffengerichte war die Berufung und die Revision gegeben. §§ 354, 374 StPO. Die leichtesten Delikte unterlagen damit dem Urteil dreier Instanzen. Gegen die Urteile der Strafkammern war nur die Revision zulässig, nicht aber die Berufung. § 374 StPO. Ebenso gab es gegen die Urteile des Schwurgerichts keine Berufung. Während aber die Urteile der Strafkammer wenigstens eine allseitige Nachprüfung der Rechtsfragen erlaubten, konnte sich die Revision gegen Urteile der Schwurgerichte in der Regel nur auf die Verletzung von Formfehlern stützen, da die Urteile der Schwurgerichte ohne Begründung erlassen wurden, welche eine Nachprüfung der Rechtsanwendung ermöglicht hätten. Damit waren die schwersten Delikte sozusagen jeder weiteren Nachprüfung entzogen.

Abgesehen von dieser Systemlosigkeit der Organisation der Gerichte und der Rechtsmittel, die zu immer wiederholten Reformversuchen führte, war es vor allem die Organisation des Schwurgerichts selbst, welche die Kritik nie verstummen liess, und aufsehenerregende Einzelfälle, insbesondere unverständliche Freisprüche offensichtlich Schuldiger, oder gar geständiger An-

[18]) bei Schwoerer, Zur Reform unserer Schwurgerichtsverfassung, S. 75.

[19]) Die Stellung der Schwurgerichtsvorsitzenden. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Band I, Heft 3, 1906, S. 155.

geklagter, gaben dieser Kritik immer neue Nahrung und hielten sie wach.

Die Versuche zur Aenderung der Gerichtsorganisation liessen nicht lange auf sich warten, und obgleich das Schwurgericht im ganzen gesehen keine lange Lebensdauer gehabt hat, ist es angesichts der Vorgeschichte der Reichsgesetzgebung eigentlich erstaunlich, dass es sich bis zum Jahre 1924 hat halten können. Alles Bestehende, einmal ins Leben Getretene hat eben eine gewisse Kraft der Selbstbehauptung, oder wie der Staatsanwalt Schwoerer [20]) sich ausdrückte: „Es bestätigt sich vielmehr die Erfahrung, dass Gerichtsorganisationen, auch wenn sie an erheblichen Mängeln kranken, in der Regel ein zähes Leben haben..."

Um uns die Kritik der Schwurgerichte, welche sich fast auf jede Einzelheit dieser Institution bezog, verständlich zu machen, wollen wir uns die Bildung und das Verfahren der Schwurgerichte genau vor Augen führen.

Teil II

Bildung und Verfahren der Schwurgerichte auf Grund der Reichsgesetze vom 27. Januar und 1. Februar 1877.

Die Schwurgerichte waren — und sind auch nach neuem Recht — keine ständigen Gerichte. Sie traten bei den Landgerichten periodisch zusammen und existierten nur für die Dauer der jeweiligen Session. §§ 79, 82, 83 GVG. Der Vorsitzende des Schwurgerichts wurde für je eine Session vom Präsidenten des Oberlandesgerichts ernannt. Die beiden übrigen richterlichen Mitglieder wurden vom Präsidenten des Landsgerichts bestellt, § 83 GVG. So lange also das Schwurgericht nicht zusammengetreten war, mussten alle in Schwurgerichtssachen erforderlichen Entscheidungen durch eine andere Instanz getroffen wer-

[20]) Zur Reform unserer Schwurgerichtsverfassung. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Band I, Heft 2, S. 74.

den, und zwar durch die Strafkammer des Landgerichts, § 82 GVG. Die Laienmitglieder des Schwurgerichts wurden durch ein mehrgliedriges Ausleseverfahren bestimmt, jedoch kam die endgültige Zusammensetzung des Schwurgerichts für jede Tagung erst in der Hauptverhandlung zustande. Zunächst wurde bei dem Amtsgericht die Urliste hergestellt, die sowohl zur Auswahl der Schöffen wie zu der der Geschworenen diente, und die Namen aller schöffenfähigen Personen des Amtsgerichtsbezirks enthielt. §§ 36, 39, 85 GVG. Der bei dem Amtsgericht für die Auswahl der Schöffen bestehende Ausschuss, stellte aus der Urliste eine Vorschlagsliste für die Geschworenen zusammen und sandte sie an das Landgericht, §§ 87—89 GVG. Aus den Vorschlagslisten wählte dann der Präsident des Landgerichts die Hauptgeschworenen und die Hilfsgeschworenen aus, deren Verzeichnis die Jahresliste und die Jahreshilfsliste bildete, §§ 89, 90 GVG. Aus der Jahreshauptliste wurden dann jeweils vor Beginn der Sitzungen des Schwurgerichts 30 Hauptgeschworene durch das Los bestimmt und in einer Spruchliste verzeichnet, welche dem Vorsitzenden des Schwurgerichts ausgehändigt wurde, §§ 91, 92 GVG. Diese 30 Geschworenen mussten sowohl zur Eröffnungssitzung des Schwurgerichts als auch zu allen weiteren Sitzungen der ganzen Session erscheinen, sofern sie nicht etwaige Hinderungsgründe oder Ausschliessungsgründe mit Erfolg geltend machen konnten. Ob sie verpflichtet waren, an den einzelnen Sitzungen teilzunehmen, stellte sich endgültig erst in der jeweiligen Hauptverhandlung heraus, denn die Bildung der aus zwölf Geschworenen bestehenden Geschworenenbank war ein Teil der Hauptverhandlung.

Nach dem Aufruf der Sache begann die Hauptverhandlung mit der Bildung der Geschworenenbank durch die Auslosung der Geschworenen, § 278 StPO. Die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte hatten das Recht, die ausgelosten Geschworenen abzulehnen, solange sich noch zwölf Namen von Geschworenen in der Urne befanden. § 282 StPO. Für die Ablehnung brauchten nicht nur keine Gründe angegeben zu werden, sondern gemäss § 283 StPO war die Angabe von Gründen sogar unzulässig. Dann folgte die Beeidigung der Geschworenen dahin, dass sie die Pflichten eines Geschworenen getreulich erfüllen und ihre Stimme nach bestem Wissen und Gewissen abgeben wür-

den, § 288 StPO. Nach Ermahnung der Zeugen und Vernehmung des Angeklagten zur Person, wurde der Eröffnungsbeschluss verlesen, der die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat unter Angabe von Zeit und Ort und der gesetzlichen Tatbestandsmomente bezeichnete, §§ 242, 205 StPO. Der Eröffnungsbeschluss bildete die Grundlage der ganzen Verhandlung. Auf die in ihm bezeichnete Tat hatte sich auch die an die Geschworenen gerichtete Frage zu beziehen. Sodann wurde der Angeklagte zur Sache vernommen. Es folgte die Beweisaufnahme, d. h hauptsächlich die Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen und die Vorlegung von Ueberführungsstücken, § 243 StPO. Während der Verhandlung waren die Geschworenen in der Regel nur Zuhörer. Sie hatten zwar das Recht, an die Zeugen und Sachverständigen Fragen zu richten, § 239 StPO, aber im übrigen hatten sie keinen Einfluss auf den Umfang der Beweisaufnahme. Sie konnten keine Beweisanträge stellen und die Entscheidung über die Notwendigkeit weiterer Beweise lag allein den richterlichen Mitgliedern des Gerichtes ob. Der Prozesstoff wurde den Geschworenen jedoch nicht in vollem Umfang durch die unmittelbare Erhebung der Beweise vermittelt. In der Regel machte der Vorsitzende reichlichen Gebrauch von den Befugnissen der §§ 252, 253 StPO, wonach Zeugen ihre früheren Aussagen in polizeilichen oder gerichtlichen Protokollen vorgelesen und vorgehalten werden durften, und auch ein in einem gerichtlichen Protokoll enthaltenes Geständnis des Angeklagten verlesen werden durfte.

Nach Beendigung der Beweisaufnahme hatte der Vorsitzende den Geschworenen die Fragen nach der Schuld des Angeklagten vorzulegen. Die Fragen mussten sich in der Hauptsache auf die im Eröffnungsbeschlusse gekennzeichnete Tat richten, auch wenn die Hauptverhandlung eine Aenderung der rechtlichen Gesichtspunkte ergeben hatte, § 293 StPO. In diesem Falle mussten den Geschworenen Hilfsfragen vorgelegt werden, welche sich auf die strafbaren Handlungen bezogen, deren etwaiges Vorliegen die Hauptverhandlung ergeben hatte, § 294 StPO. Hierzu kamen die Hilfsfragen, die für den Fall gestellt wurden, dass die eine oder andere Frage verneint wurde, § 292 StPO.

Ueber besondere, die Strafbarkeit erhöhende oder vermindernde, oder auch sie ganz ausschliessende Umstände, muss-

ten Nebenfragen gestellt werden, § 295 StPO. Alle Haupt- und Hilfsfragen mussten die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat nach ihren gesetzlichen Merkmalen und unter Hervorhebung der zu ihrer Unterscheidung erforderlichen Umstände bezeichnen, und zwar so, dass sie sich lediglich mit „Ja" oder „Nein" beantworten liessen, §§ 293, 292 StPO. Diese Fragen waren also keineswegs blosse Tatfragen im Gegensatz zu den Rechtsfragen, und die Geschworenen waren keineswegs blosse „juges du fait" wie dieses fälschlich immer von dem französischen Schwurgericht behauptet wurde. Sie hatten die Tat nicht nur als einen tatsächlichen Vorgang, sondern auch als das zu prüfen, was sie unter den Gesichtspunkten des geltenden Strafrechts darstellte, und zwar einschliesslich aller für die Strafbarkeit, die Straferhöhung und die Strafminderung, sowie die Strafausschliessung in Frage kommenden Gründe; solche Umstände sind z. B.: der Charakter einer gefälschten Urkunde als private oder öffentliche Urkunde, § 268 StPO, der Charakter einer Person als Lehrer oder Erzieher, § 174, Ziff. 1, StGB, die Frage, ob die Angabe der Wahrheit dem meineidigen Zeugen selbst eine Strafverfolgung hätte zuziehen können, § 157 StGB, die Zurechnungsfähigkeit eines Täters, § 51 StGB, Notwehr, § 53 StGB usw.

Die den Geschworenen vorzulegenden Fragen wurden am Schlusse der Beweisaufnahme verlesen und sofern keine Anträge auf Aenderung oder Ergänzung gestellt wurden, begannen die Plädoyers der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten bezw. dessen Verteidigers zur Schuldfrage, §§ 290, 299 StPO, sowie das letzte Wort des Angeklagten, § 257, Abs. 3, StPO.

Damit war der erste Teil der Verhandlung beendet, und um die Geschworenen für ihre Aufgabe vorzubereiten, erteilte ihnen der Vorsitzende in der öffentlichen Sitzung eine Rechtsbelehrung. Diese Rechtsbelehrung sollte die Geschworenen über alle rechtlichen Gesichtspunkte unterrichten, welche für den Fall in Frage kommen konnten. Dabei aber musste sich der Vorsitzende vollkommen unparteiisch verhalten, d. h., er durfte zu dem Fall keine Stellung nehmen und deshalb auch die Beweise nicht würdigen, § 300 StPO. Die Geschworenen waren lediglich auf das Anhören der mündlichen Rechtsbelehrung angewiesen. Diese wurde nicht schriftlich niedergelegt und den Ge-

schworenen nicht mit in das Beratungszimmer gegeben. Die Geschworenen erhielten nur die Fragestellung und etwaige Ueberführungsstücke in das Beratungszimmer, in welches sie sich nun zur Beratung und Abstimmung in einer Klausur zurückziehen mussten. Sie konnten, falls sie glaubten einer weiteren Rechtsbelehrung zu bedürfen, diese beantragen und wieder in öffentlicher Sitzung erhalten, § 306 StPO.

Im Beratungszimmer wählten die Geschworenen einen Obmann, der die Beratung und Abstimmung über die Schuldfrage leitete, § 304 StPO, und schliesslich den Spruch der Geschworenen zu jeder Frage niederschrieb, wozu er, bei allen dem Angeklagten nachteiligen Entscheidungen, das Stimmenverhältnis angeben musste, § 307 StPO. Der Obmann verkündete dann den Spruch im Sitzungszimmer. Enthält der Spruch Formfehler, oder ist er undeutlich oder unvollständig oder in sich widerspruchsvoll, so mussten die Geschworenen sich auf Anordnung des Vorsitzenden erneut in das Sitzungszimmer zurückziehen und den Spruch berichtigen. Bei sachlichen Mängeln waren sie hierbei an keinen Teil des früheren Spruches gebunden, doch musste bei der Niederschrift des neuen Spruches der alte Spruch erkennbar bleiben, §§ 309, 312 StPO. Der Spruch der Geschworenen wurde dem Angeklagten, sofern das Gericht ihn für fehlerfrei befunden hatte, verkündet, § 313 StPO. Damit war die Aufgabe der Geschworenen beendet.

Hatten die Geschworenen den Angeklagten für nicht schuldig erklärt, so musste das Gericht ihn freisprechen. Anderenfalls plädierten in einem neuen Teil der Verhandlungen die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte bezw. dessen Verteidiger zum Strafmass, worauf die richterlichen Mitglieder des Gerichts sich zur Beratung und Abstimmung über das Strafmass zurückzogen, § 314 StPO. Am Schlusse der Verhandlung erfolgte die Verkündung des Urteils, § 315 StPO. Hiervon konnte eine Ausnahme gemacht werden, die allerdings praktisch kaum jemals vorkam. Wenn die richterlichen Mitglieder des Gerichts einstimmig der Ansicht waren, dass die Geschworenen sich in der Hauptsache zum Nachteil des Angeklagten geirrt hatten, so konnte die Sache zu erneuter Verhandlung an das Schwurgericht der nächsten Session verwiesen werden, § 317 StPO. Dies war nach der Strafprozessordnung der einzige Fall, in welchem das

Gericht sich um die Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten kümmern und seine Ansicht dazu äussern durfte. Daneben gab es noch einen Fall, in welchem das Gericht sich zur Schuldfrage äussern musste, und zwar war das nötig, wenn der Angeklagte freigesprochen war und auf Grund des Ges. v. 14. Juli 1904[1]) Entschädigung wegen unschuldig erlittener Untersuchungshaft verlangte. Hierbei musste das Gericht von sich aus darüber schlüssig werden, ob der Angeklagte als erwiesen unschuldig anzusehen sei, oder ob seine Freisprechung nur aus Mangel an Beweisen erfolgt sei. Aus dem Spruch der Geschworenen konnte das Gericht darüber nichts entnehmen, denn die Geschworenen durften die ihnen vorgelegten Fragen nur mit Ja oder Nein beantworten. Ob sie die Schuld des Angeklagten verneint hatten, weil sie ihn für unschuldig, oder weil sie die Beweise nicht für ausreichend hielten, war daraus nicht zu ersehen. Der Spruch der Geschworenen enthielt keinerlei Begründung. So musste das Gericht von sich aus und vielleicht im Gegensatz zu den Geschworenen, diese Frage entscheiden. Aber auch der Angeklagte, die Staatsanwaltschaft, die durch die Straftat Verletzten erhielten keinen Aufschluss darüber, warum der Angeklagte feigesprochen oder verurteilt worden war. Der Spruch mochte noch so rätselhaft sein, er lautete auf Ja oder Nein, und jeder konnte dahinter vermuten was er wollte.

Dieses Fehlen einer Begründung des Wahrspruchs machte in der Regel auch jedes Rechtsmittel illusorisch. Die Revision konnte gewöhnlich nur auf Formfehler gestützt werden, denn aus dem Spruch der Geschworenen war nicht ersichtlich, ob und inwieweit sie das Strafrecht unrichtig auf den Tatbestand angewendet hatten. Auch die an sich schon recht schwierige Wiederaufnahme des Verfahrens hatte in Schwurgerichtssachen in vielen Fällen keine Aussicht auf Zulassung, weil aus dem Wahrspruch nicht ersichtlich war, welche Tatsachen die Geschworenen als erwiesen erachtet und ihrem Spruch zugrunde gelegt hatten.

[1]) § 1, Abs. 1 des Ges. v. 14. Juli 1904 lautete: Personen, die im Strafverfahren freigesprochen . . . sind, können für erlittene Untersuchungshaft Entschädigung aus der Staatskasse verlangen, wenn das Verfahren ihre Unschuld ergeben oder dargetan hat, dass gegen sie ein begründeter Verdacht nicht vorliegt.

Teil III

Die am Schwurgericht geübte Kritik.

Kein Stück des Schwurgerichts und keine Phase seines Verfahrens blieben von der Kritik verschont. Ob es den bloss periodischen Zusammentritt, oder die Auswahl der Geschworenen, die Bildung der Geschworenenbank, die Fragestellung, die Rechtsbelehrung, das Verhalten der Geschworenen während der Sitzung und in der Beratung, ihre Qualifikation, die Wahrsprüche, das Fehlen der Rechtsmittel betraf, ja sogar die richterliche Besetzung der Schwurgerichte, das alles war Jahrzehnte hindurch der Gegenstand heftigster Meinungsverschiedenheiten.

Der bloss periodische Zusammentritt des Schwurgerichts brachte es mit sich, dass Schwurgerichtssachen, in denen kurz nach Beendigung einer Session Anklage erhoben wurde, unverhältnismässig lange auf die Hauptverhandlung warten mussten, was z. B. durch Verlängerung der Untersuchungshaft mit erheblichen Nachteilen für den Angeklagten verbunden war, während anderseits Sachen, in denen kurz vor Eröffnung der Session oder nach Beginn derselben Anklage erhoben worden war, in viel zu kurzer Zeit überstürzt durch den Vorsitzenden und den Verteidiger durchgearbeitet werden mussten.

Die Auswahl der Geschworenen bot schwierige Probleme. Grundsätzlich sollten alle Schichten der Bevölkerung möglichst gleichmässig berücksichtigt werden. Darum wurden in die Vorschlagsliste zunächst alle überhaupt zum Geschworenenamt Fähigen aufgenommen. Aus diesen hatte dann das Landgericht seine Auswahl zu treffen. Für die Auswahl hätten an sich nur Gesichtspunkte der Qualifikation massgebend sein dürfen. Eine solche bewusste Auswahl war schon deshalb unmöglich, weil die Mitglieder des Landgerichtsauschusses nur eine geringe Zahl der Wählbaren persönlich zu kennen vermochten, und deshalb die Qualifikation des Einzelnen nur schematisch beurteilen konnten. Hinzu kamen aber Regeln, die sich indirekt zwangsweise ergaben und auf die Zusammensetzung der Urlisten und Spruchlisten einen entscheidenden und verhängnisvollen Einfluss hatten.

Als eine solche indirekte Beeinflussung der Zusammensetzung der Geschworenenbank wirkte sich zunächst die Tatsache aus,

dass das Gerichtsverfassungsgesetz keine Diäten für die Geschworenen vorsah. § 84 GVG besagte: „Das Amt eines Geschworenen ist ein Ehrenamt" und mit diesem Grundsatz wurde es lange Zeit für unvereinbar gehalten, den Geschworenen irgendwelche Entschädigungen für ihre Tätigkeit oder ihren Verdienstausfall oder ihre Aufwendungen zu gewähren. Nach dem Jahre 1848 war zunächst das ehemalige französische Census- und Kapazitätensystem übernommen worden, das in Frankreich selbst keine Gültigkeit mehr hatte [1]) Hiernach konnten die Geschworenen ausser den sogenannten Kapazitäten (das sind z. B. Rechtsanwälte, hohe Beamte u. dgl.), nur Personen von bestimmten steuerbarem Vermögen herangezogen werden. Die Regierungen der deutschen Länder waren durch Uebernahme dieses Prinzips für die Auswahl aller finanziellen Sorgen bezüglich der Geschworenen überhoben. Dieses Prinzip wurde zwar nicht offen in die Reichsgesetzgebung übernommen, vielmehr sollten grundsätzlich alle Männer, soweit nicht die besonderen Ausschliessungs- oder Ablehnungsgründe der §§ 32—35 GVG vorlagen, wählbar sein. Aber in § 35, Ziff. 6, gewährte das Gesetz den Geschworenen ein Ablehnungsrecht, wenn sie glaubhaft machten, dass sie den mit der Ausübung des Amtes verbundenen Aufwand nicht zu tragen vermochten. Diese Bestimmung führte dazu, dass Männer, deren bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse bekannt waren, oder nach ihrer Berufsbezeichnung anzunehmen waren, nicht in die Urliste aufgenommen wurden, und wirkte sich somit praktisch als Vermögenszensus aus. [2]) Hieraus allein — ganz abgesehen von etwaigen politischen Gründen — ergab sich bereits, dass die Arbeiterschaft von dem Geschworenenamt so gut wie völlig ausgeschlossen war. [3]) So erklärte z. B. der Abgeordnete Heckscher in der Reichstagssitzung vom 13. März 1907: [4]) „Ich habe vor drei Jahren es der Güte des Landgerichtspräsidenten in Hamburg zu verdanken gehabt, dass ich die Geschworenen- und Schöffenliste für mehrere Jahre in Hamburg durchgehen durfte, und da ergab sich folgendes Resultat: In den Urlisten

---

[1]) Freytag, Die finanzielle Stellung der Laienrichter, S. 25.

[2]) Freytag, Die finanzielle Stellung der Laienrichter, S. 25.

[3]) Vgl. Heckscher, Zur Reform der Schwurgerichte. Preussische Jahrbücher Berlin 1903.

[4]) Sten. Ber. Band 227, S. 451.

der Schöffen fanden sich unter, soweit ich mich erinnere, 5070 Leuten nur vier Leute, die vermutlich Berührung mit dem Arbeiterstand hatten... Das ist ein unerfreulicher Zustand, der gegen das Gesetz verstösst..." Heckscher erklärte weiter, dass bei näherer Nachprüfung sich ergab, dass diese vier Leute tatsächlich nur Berührung mit dem Arbeiterstand hatten, aber nicht als eigentliche Vertreter dieses Standes angesehen werden konnten. Die Verhältnisse im übrigen Deutschland dürften die gleichen gewesen sein.

Daneben aber stellte sich die Praxis heraus, dass Leute, die auch nur im entferntesten juristische Vorbildung besassen, von dem Geschworenenamt ausgeschlossen wurden. Das Schwurgericht in Deutschland war von vornherein nicht auf dem Grundsatz vertrauensvoller Zusammenarbeit zwischen Richter und Laien aufgebaut, wie das seit Jahrhunderten in England der Fall war, sondern auf der dem französischen Gesetz zugrundeliegenden Präsumption eines unversöhnlichen Gegensatzes zwischen diesen beiden Elementen der Rechtsprechung. Hieraus ergab sich nicht nur in weiten Kreisen der Geschworenen selbst ein tiefes Misstrauen gegen jeden Mitgeschworenen, der juristisch gebildet war, sondern vor allem die Anwaltschaft nützte das dem Angeklagten zustehende Ablehnungsrecht dazu aus, alle Geschworenen mit juristischer Vorbildung abzulehnen, wohl in der Annahme, dass die reine Laienjudikatur, von jeder Kenntnis des Gesetzes und seiner Handhabung unbeschwert, die günstigsten Resultate für ihre Klienten ergeben würde. Die ständige Ausübung des Ablehnungsrechts in dieser Richtung führte naturgemäss dazu, dass juristisch Gebildete von vornherein kaum mehr auf die Spruchlisten gesetzt wurden.

Was an geeigneten Laien schliesslich auf die Spruchlisten kam, war dann den Zufällen einerseits und den Missbräuchen andererseits ausgesetzt, die sich aus dem peremtorischen Ablehnungsrecht ergaben. Dieses zu Beginn der Hauptverhandlung bei der Bildung der Geschworenenbank bestehende Recht zur Ablehnung von Geschworenen ohne Angabe irgendwelcher Gründe, führte dazu, dass sowohl die Staatsanwaltschaft wie die Verteidigung davon aus ganz subjektiven Gesichtspunkten praktisch und unter Ausserachtlassung aller objektiven Gründe, die für die Geeignetheit der Geschworenen zu ihrem Amte sprechen konnten, Ge-

brauch machten. Dabei bildeten sich bestimmte Erfahrungsgrundsätze heraus, die dann zu schematischer Ausübung des Ablehnungsrechtes führten. Wenn z. B. bäuerliche Geschworene in bestimmten Bezirken jeden der Brandstiftung angeklagten Bauern freisprachen, weil Brandstiftung in Verbindung mit Versicherungsbetrug in ihren Kreisen nicht als schweres Verbrechen galt, oder wenn sie jeden des Diebstahls Angeklagten aus ihren eingefleischten Besitzinstinkten heraus ohne Rücksicht auf das Ergebnis der Beweisaufnahme verurteilten, so führte das dazu, dass im ersten Fall die Staatsanwaltschaft, im zweiten die Verteidigung, alle bäuerlichen Geschworenen abzulehnen pflegte.[5]) Ebenso lehnten Verteidiger, die ihre Plädoyers auf den mangelnden Intellekt und die reizbare Sentimentalität der Geschworenen abzustellen pflegten, grundsätzlich alle Geschworenen ab, die ihrer Auffassung nach über Bildung und Intelligenz verfügten. Hinzu kam, dass Geschworene, denen ihr Amt meist aus pekuniären Gründen ungelegen kam, ihre Beziehungen und ihre ganze Beredsamkeit dazu verwandten, um mit der Staatsanwaltschaft oder dem Verteidiger ihre Ablehnung vor der Hauptverhandlung zu vereinbaren. Was nach alledem auf der Geschworenenbank übrig blieb, war weit davon entfernt, das Ergebnis einer sorgfältigen Auswahl wirklich geeigneter Personen darzustellen. Die Zusammensetzung der Geschworenenbank war vielmehr ein Spiel des Zufalls, soweit nicht Voreingenommenheit und Parteilichkeit ihren Einfluss ausübten. Diese Handhabung des peremtorischen Ablehnungsrechts kritisierte Lilienthal[6]) wie folgt: „Heute bedeutet es eine mit mehr oder minder grossen psychologischem Scharfblick durchgeführte Spekulation auf Gewinnung nicht unbefangener, sondern geradezu befangener Richter. Abgelehnt wird nicht nur, wem man persönliche Befangenheit zugunsten oder zuungunsten des Angeklagten zutraut, sondern jeder, dem man, je nach dem Standpunkte der Anklage oder Verteidigung, besondere Milde oder Strenge gegenüber dem zur Aburteilung gelangenden Delikte zutraut. Verdienen solche Erwägungen rechtlichen Schutz, dann sollte man auf das Geschworenengericht überhaupt verzichten, verdienen

[5]) Vgl. Keuler, Das Schwurgericht, S. 69.

[6]) Der Entwurf einer StPO und Novelle zum GVG., Zeitschrift für das ges. Strafrecht, S. 572.

sie es nicht, so liegt kein Grund vor, warum man die Ablehnung der Geschworenen anders behandeln soll wie die der übrigen Laienrichter."

Nur die extremsten Anhänger des Schwurgerichtes wollten auch an dem peremtorischen Ablehnungsrecht festhalten. Sie betrachteten es als ein unverletzliches Recht des Angeklagten, auf die Zusammensetzung der Geschworenenbank selbst Einfluss zu nehmen und sich gewissermassen einem selbstgewählten Schiedsgericht zu unterwerfen. Es liegt darin eine Reminiscenz an die altgermanische Anrufung des Eideshelfer. In der modernen Gerichtsorganisation, die keine für den Einzelfall bestellte Richter als ordentliche Gerichte kennt, wirkte daher das peremtorische Ablehnungsrecht wie ein rudimentäres Ueberbleibsel vergangener Zeiten.[7]) Es fand deshalb fast einhellige Gegnerschaft, und der Missbrauch, der mit ihm getrieben wurde, führte zu immer schärferer Kritik. Vor allem wurde darauf hingewiesen, dass das peremtorische Ablehnungsrecht kein Essentiale des schwurgerichtlichen Verfahrens sei und keine sachliche Veranlassung dafür bestehe, im Schwurgericht andere Gründe für die Ablehnung zuzulassen, als sie in §§ 24—31 StPO für Richter und Schöffen vorgesehen waren.

Vielfach wurde auch auf die wirtschaftlichen Hintergründe der vereinbarten Ablehnungen wie der zahlreichen Urlaubsgesuche hingewiesen. Es wurde als ein Unfug bezeichnet, dass zu jeder Session 30 Männer aus dem Wirtschaftsleben für Tage und Wochen, manchmal für Monate, herausgerissen und der überwiegende Teil davon zu völliger oder teilweiser Untätigkeit verdammt wurde, je nachdem ob der Einzelne näher oder weiter vom Sitz des Schwurgerichts entfernt wohnte. Denn die 30 Geschworenen der Spruchliste mussten sich täglich beim Gericht einfinden und konnten erst nach Bildung der Geschworenenbank für die einzelne Hauptverhandlung wissen, ob sie an der Sitzung teilzunehmen hatten oder nicht. So schreibt Bismarck:[8]) „Es ist doch eine ganz unglaubliche Einrichtung, dass nach der Willkür eines Gerichtsmenschen 36 Leute im Bezirk, von denen obendrein nur zwölf benutzt werden,

[7]) Liepmann, Die Reform des deutschen Schwurgerichts, a. a. O., S. 198—201.

[8]) Aus Briefwechsel Bismarcks an seine Braut und Frau, nach Liepmann, die Reform des deutschen Schwurgerichts, a. a. O., S. 215.

ohne sich eines Verbrechens schuldig zu machen, zu vier Wochen Arrest in Magdeburg verurteilt werden können, ohne noch, wie andere Gefangene, auf königliche Kosten unterhalten zu werden, und dass man so etwas erst acht Tage vorher erfährt." Es wurde beklagt, dass infolgedessen eine grosse Zahl gerade besonders geeigneter Persönlichkeiten sich die grösste Mühe gab, gar nicht erst auf die Urlisten zu kommen oder abgelehnt zu werden. Es wurde nicht mehr als eine Ehre geachtet, Geschworener sein zu dürfen, und ebenso wurde es nicht als Schande angesehen, von den Parteien abgelehnt zu werden.[9])

Es wurden verschiedene Mittel vorgeschlagen, um diesem Uebelstand abzuhelfen. Es wurde darauf hingewiesen, dass das tägliche Zusammentreten der Geschworenen nicht ausdrücklich gesetzlich vorgeschrieben sei, und da eine Hauptverhandlung auf vier Tage unterbrochen werden könne, § 228 StPO, so sei es möglich, die Geschworenenbank im voraus für fünf Tage zu bilden.

Als Vorbild diente z. B. auch die in den Schweizer Kantonen Tessin, Neuenburg, Solothurn, Waadt, Freiburg und Zürich bestehende Einrichtung, wonach die Geschworenenbank für die ganze Session im voraus in einer Vorsitzung gebildet wurde.[10])

Andere Vorschläge gingen dahin, die Zahl der in die Spruchliste aufzunehmenden Geschworenen oder die in § 280 StPO festgesetzte Mindestzahl von 24 erschienenen Geschworenen (diese Anzahl musste vorhanden sein, sonst durfte die Auslosung zur Bildung der Geschworenenbank nicht vorgenommen werden) herabzusetzen.

Zahlreich waren die Vorschläge, die Zahl der Geschworenen auf der Geschworenenbank selbst von der traditionellen Zwölfzahl auf 9 oder 6 Geschworene zu vermindern. Es wurde geltend gemacht, dass die stärkere Besetzung eines Gerichts keineswegs die gründlichere Beurteilung einer Sache ermögliche, so dass 6 Geschworene genau den gleichen Dienst tun würden wie 12.[11]) Als weiterer Vorteil einer Herabsetzung der Zahl der Ge-

[9]) Cramer, Kleine Mittel zur Besserung des Schwurgerichtsverfahrens. Das Recht 1912, Nr. 2, S. 44.

[10]) s. Liepmann, a. a. O., S. 215.

[11]) Riss, Neugestaltung der Schwurgerichte. Das Recht 1910, Nr. 6, S. 222.

schworenen von 12 auf 6 wurde hervorgehoben, dass hierdurch dem Mangel an geeignetem Geschworenenmaterial abgeholfen werden und die Auswahl auf solche Männer beschränkt werden könne, welche durch Intelligenz, Charakterfestigkeit und Lebenserfahrung wirklich zu diesem Amte befähigt seien.[12]) Ausserdem versprach man sich von der Verringerung der Zahl der Geschworenen eine Erhöhung des Verantwortungsgefühls des einzelnen. Auch diese, von den Anhängern des Schwurgerichts gemachten, vernünftig erscheinenden Vorschläge, wurden von den Gegnern abgelehnt. Gegen die Auswahl intelligenter Geschworenen z. B. wurde eingewendet, dass man etwas wirklich Gutes und Brauchbares nur in dem leisten könne, was man gelernt habe und in allem anderen immer ein Stümper bleibe.[13]) Die Erfahrung lehre, dass gerade die gebildetsten Geschworenen die zaghaftesten seien, und das sei erklärlich, weil solche Männer gewöhnt seien, ihre Entschlüsse auf Grund eingehendster Sachkenntnis zu fassen, wozu sie auf Grund der schwurgerichtlichen Verhandlungen nicht in der Lage seien. Sie würden daher leichter schwankend und neigten zu unzutreffender milderer Auffassung.

An dem von den Geschworenen zu leistenden Eide wurde gerügt, dass er zwar das Versprechen enthalte, die Pflichten eines Geschworenen getreulich zu erfüllen und ihre Stimme nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben, dass er aber die Geschworenen nicht direkt darauf hinweise, dass sie bei ihrem Spruch dem Gesetz und nur diesem unterworfen seien, und kein Recht hätten, entgegen dem Gesetz als Gnadeninstanz zu handeln. Auch an diesem Punkte — was eigentlich die Aufgabe der Geschworenen sei — für den die Frage der Eidesleistung nur symptomatisch war, schieden sich die Geister. Hiervon wird weiter unten die Rede sein.

Sodann wurde gerügt, dass die Geschworenen erst im Laufe der Verhandlung stückweise und schliesslich erst durch die Fragestellung und die Rechtsbelehrung erfuhren, was für ein Fall ihrer Entscheidung unterbreitet wurde. Der Eröffnungsbeschluss, der in der formalen Terminologie des Gesetzes abzufassen war, „häufig ein langer Bandwurm von Haupt- und Nebensätzen,

[12]) Winkler, Zur Reform des Schwurgerichts. Das Recht 1903, Nr. 12, S. 304.
[13]) Unger, Zur Reform der Schwurgerichte. Das Recht 1903, Nr. 17, S. 428.

gespickt mit technisch-juristischen Kunstausdrücken", [14]) und deshalb auch dem Juristen häufig bei einmaligem Anhören unverständlich bleiben musste, konnte ihnen, mangels Kenntnis der vorliegenden Akten, keinen Aufschluss darüber geben. Auf diese Weise waren die Geschworenen ausserstande, der Verhandlung mit genügendem Verständnis zu folgen. Es wurde deshalb vorgeschlagen, die Rechtsbelehrung teilweise vorweg zu nehmen [15]) und zu Beginn der Verhandlung die Geschworenen darüber zu belehren, um welche Tat- und Rechtsfragen es sich im vorliegenden Falle handle; auch sollte der Vorsitzende einen Plan der Verhandlung geben, d. h. klarlegen, welche Beweise er zu erheben gedenke. [16]) Ferner wurde empfohlen, den Eröffnungsbeschluss nicht in der Sprache des Gesetzes, sondern entsprechend dem täglichen Sprachgebrauch abzufassen, so dass er für Laien ohne weiteres verständlich sei, also z. B. die „Wegnahme einer fremden beweglichen Sache" durch das Wort „Diebstahl" zu ersetzen.

Während der Verhandlung waren die Geschworenen mehr oder weniger unbeteiligte Statisten. Von dem ihnen zustehenden Recht, an den Angeklagten, die Zeugen und Sachverständigen Fragen zu richten, wurde selten Gebrauch gemacht. Während auf der einen Seite verlangt wurde, dass der Vorsitzende die Geschworenen immer und immer auf dieses ihnen zustehende Recht aufmerksam machen sollte, wurde auf der andern Seite befürchtet, dass durch viele Fragen der Geschworenen die Verhandlung unnötig aufgehalten werden könne, oder Vertagungen erforderlich werden könnten. Sicherlich war die geringe Ausübung des Fragerechtes in der Hauptsache auf psychische Hemmungen zurückzuführen. Die Geschworenen bildeten während der Verhandlung kein Kollegium, sie hatten vor dem Eintritt in das Beratungszimmer keinen Obmann, der ihre Wünsche zu Gehör bringen konnte. Der einzelne Geschworene fühlte sich in seiner Vereinzelung der Autorität des Vorsitzenden nicht gewachsen. Er fürchtete, dass seine Frage vielleicht als überflüssig

[14]) so Rosenberg, Die Reform des Schwurgerichts. Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtsw., Bd. 31, S. 24.

[15]) Lilienthal, Die Reform des Schwurgerichts. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 5, Heft 3, S. 464.

[16]) Liepmann, a. a. O., S. 233 f.

oder als dumm angesehen werden könnte, dass der Vorsitzende seine Einmischung als lästig und unerwünscht oder gar als Beeinträchtigung seiner Würde empfinden könnte. Gewiss war dieses wie so vieles andere, was am Schwurgericht bemängelt wurde, eine Personenfrage, und zwar nicht nur der Person der Geschworenen, sondern mehr der Persönlichkeit des Vorsitzenden. Dem entspricht z. B. die Aeusserung Liepmanns:[17]) „Ich kenne Vorsitzende, die schon bei der ersten Frage aus dem Kreis der Geschworenen eine so schlecht verhehlte Unlust über diese Störung ihrer Verhandlungsleitung an den Tag legen, dass den Geschworenen der Mut oder die Lust vergeht, weitere Fragen zu stellen."

Auf den Umfang der Beweisaufnahme hatten die Geschworenen von Rechts wegen keinen Einfluss. Sie mussten es den richterlichen Mitgliedern des Gerichts überlassen, ob diese z. B. die beantragte Ladung eines Zeugen ablehnten, weil ihnen die Sache genügend aufgeklärt erschien und das in das Wissen des Zeugen Gestellte als wahr angenommen wurde. Die Geschworenen wurden auch nicht gefragt, ob sie diese Ansicht teilten. Dies wurde um so mehr beanstandet, als nicht die richterlichen Mitglieder des Gerichts, sondern die Geschworenen das Ergebnis aus der Beweisaufnahme zu ziehen hatten. Die Geschworenen konnten also, wenn sie im Gegensatz zum Gericht eine Behauptung nicht als richtig unterstellten und demgemäss an der Ladung eines weiteren Zeugen interessiert waren, dessen Vernehmung nicht erzwingen. Sie mussten sich in solchen Fällen bei ihrer Entscheidung mit einer ihrem Empfinden nach unvollständigen Beweisaufnahme begnügen. Dieser Umstand war nicht zwingend. Es stand nichts im Wege, dass die Geschworenen zu den Beweisanträgen gehört wurden, und dass ihre Wünsche Berücksichtigung fanden. Doch beruhte das auf Freiwilligkeit des Gerichts, und nicht auf einer im Verfahren gegebenen Handhabe. Zu welchen Unzuträglichkeiten jede Abweichung von der Norm in dem streng formalistisch geregelten Schwurgerichtsverfahren führte, zeigt die Tatsache, dass das Reichsgericht ein Urteil deswegen aufhob, weil die Geschworenen eine Beratung im Beratungszimmer zur Stellungnahme auf einen Beweisantrag vorgenommen hatten und nach der Ansicht des

[17]) a. a. O., S. 229.

Reichsgerichts die Geschworenen sich erst nach der Rechtsbelehrung in das Beratungszimmer begeben durften (RGEntsch. Bd. 26, S. 274).[18])

Unter diesen Umständen war ein vollkommen passives Verhalten der Geschworenen während der Beweisaufnahme die Regel. Um hier eine Aenderung herbeizuführen, wurde zur Reform vorgeschlagen, die Geschworenen sollten sich sogleich nach Bildung der Geschworenenbank zu einem Kollegium organisieren und einen Obmann wählen. Hierdurch würde von Anfang an ein gewisses Gleichgewicht zwischen dem Gericht und der Geschworenenbank hergestellt werden. Die Geschworenen würden dadurch ein stärkeres Gefühl der Zusammengehörigkeit zu ihren Mitgeschworenen erhalten und sich eher getrauen, Fragen zu stellen, und das Gericht würde das durch den Obmann vertretene Kollegium vorsichtiger behandeln und mehr respektieren als einen einzelnen Geschworenen.[19]) Ferner sollten die Geschworenen das Recht haben, sich jederzeit während der Verhandlung zur Beratung und Beschlussfassung in das Beratungszimmer zurückzuziehen, und auf diese Weise Einfluss auf den Umfang der Beweisaufnahme erhalten.

Ein besonderes Schmerzenskind war die Fragestellung. Wie der Eröffnungsbeschluss, so mussten auch die den Geschworenen vorzulegenden Fragen im Wortlaut der Bestimmungen des Strafgesetzbuches abgefasst sein. Wie dort, so wurde auch hier der Inhalt durch die juristisch-technische Formulierung den Laien teilweise oder ganz unverständlich. Hinzu kam der extreme Formalismus des ganzen Systems der Fragestellung. Die im Eröffnungsbeschluss genannten Tatbestände mussten als Hauptfragen in den Fragebogen aufgenommen werden, auch wenn sie auf Grund der Verhandlung nicht mehr in Frage kommen konnten. Dagegen waren alle aus der Verhandlung sich ergebenden Tatbestände als Hilfsfragen zu formulieren. Daneben waren straferhöhende und strafmindernde Umstände als Nebenfragen zu stellen. Hieraus ergab sich in jedem etwas komplizierten Fall eine sprachlich und juristisch ausserordentlich schwierige

[18]) Diese Ansicht ist anscheinend später wieder aufgegeben worden in RGST 46, S. 278.

[19]) Vgl. Oetiker, Ein Vorschlag zur Verb. des Schwurgerichts. Der Gerichtssaal, Bd. 65, S. 334 ff. Liepmann, a. a. O., S. 232.

Aufgabe für den Vorsitzenden und ein trotz, oder besser gesagt, wegen aller Mühe, für die Geschworenen meist kaum verständlicher Fragebogen. Diese Schwierigkeiten wurden häufig noch absichtlich durch die Verteidiger erhöht, welche oft die abliegendsten Fragen den Geschworenen vorzulegen verlangten, z. B. Fragen nach fahrlässiger Brandstiftung oder fahrlässigem Falscheid bei offensichtlich vorsätzlichen Delikten, um aus der dadurch entstehenden Unklarheit und Verwirrung für ihre Klienten Vorteile zu ziehen.[20]) Und sofern diese Fragen nur in irgend einem Zusammenhang mit dem Inhalt der Verhandlung standen, mussten sie zugelassen werden (s. § 296 StPO).

Die Ablehnung der Zulassung einer Frage, die mit dem Tatbestand oder dem Inhalt der Verhandlung in sachlichem Zusammenhang stand, hätte bedeutet, dass das Gericht von sich aus die Möglichkeit des Schuldspruchs unter dem Gesichtspunkt dieser Frage verneint hätte. Damit würde das Gericht in die Befugnisse der Geschworenen eingegriffen und einen Grund zur Revision gegeben haben. Machen wir uns dies an einem für das deutsche Strafrecht rein theoretischen Fall klar, der dem alt-englischen Strafrecht entnommen ist. Auf den Diebstahl von mehr als 40 Schilling stand die Todesstrafe. Die Angeklagte hatte eine 10 Pfundnote gestohlen. Ueber den Wert des Gegenstandes konnte also von keiner Seite ein Zweifel geäussert werden. Trotzdem hätte das Gericht eine von der Verteidigung verlangte Nebenfrage über den Wert des gestohlenen Gutes nicht ablehnen dürfen, denn damit würde es sein Urteil über das Ergebnis der Verhandlung gesprochen und einen rein tatsächlichen Punkt präjudiziert haben, während nach § 296 StPO eine Fragestellung nur aus Rechtsgründen abgelehnt werden durfte. Die Befugnisse des Gerichtes waren also sehr eng begrenzt. Es konnte eine Fragestellung z. B. dann ablehnen, wenn die Frage nur für das Strafmass von Bedeutung gewesen wäre, oder wenn sie sich z. B. auf einen ganz anderen als in der Anklage bezeichneten Vorgang bezog. Diese enge Begrenzung des § 296 StPO brachte demnach eine ausserordentliche Erweiterung und Komplizierung der Fragestellung mit sich. Hinzu kam noch, dass viele Vorsitzende, aus übertriebener Gewissenhaftigkeit, von sich aus alle im Zusammenhang mit dem Ver-

[20]) Vgl. Rosenberg, Die Reform des Schwurgerichts, S. 26.

handlungsergebnis denkbaren Fragen stellten, um sich völlig objektiv zu verhalten und die Entscheidung der Schuldfrage in vollem Umfange den Geschworenen zu überlassen. Alle diese Umstände trugen dazu bei, das an sich bereits sehr schwierige Werk der Fragestellung weiter zu komplizieren. So ergaben sich oft seitenlange Fragebögen [21]) in der schwierigen Formulierung der gesetzlichen Tatbestände des Strafgesetzbuchs. Die Fragen waren teils nebengeordnet, teils untergeordnet, zahlreiche Fragen waren nur dann zu beantworten, wenn eine oder mehrere vorhergehende Fragen verneint worden waren. So ist es erklärlich, dass viele Geschworene, selbst wenn sie in der Lage gewesen wären, den Sinn der einzelnen Fragen zu begreifen, bei der Unzahl der Fragen die Uebersicht über den Zusammenhang und die Bedeutung der einzelnen Fragen im Rahmen des Ganzen verloren. Das Resultat war, dass sie dem Fragenkomplex hilflos gegenüberstanden und ihre Antworten auf Unverständnis und Zufall beruhten, und damit manchmal zu den wunderlichsten und widerspruchvollsten Ergebnissen führten, zu Sprüchen, die wegen inneren Widerspruchs oder sonstiger Unklarheit berichtigt werden mussten.

Auf der einen Seite wurde aus diesen Gründen das ganze System der Fragestellung abgelehnt und verlangt, dass die Geschworenen wie jeder andere Richter frei über die Gesamtheit des vor ihnen in der Verhandlung ausgebreiteten Materials urteilen sollten, ohne durch die Schranken und Fallstricke der Fragestellung eingeengt und behindert zu werden. Auf der andern Seite wiederum wurde der grosse Wert betont, den die Fragestellung für die gründliche Durcharbeitung des Prozessstoffes und damit für die materiell richtige Entscheidung hatte. [22]) Um diesen Vorzug beizubehalten wurde eine Vereinfachung und Verbesserung der Fragestellung durch verschiedene Mittel vorgeschlagen. Es war klar, dass die Formulierung der Fragen im Prozess in vollem Umfange abhängig war von der Formulierung der gesetzlichen Normen im Strafgesetzbuch. So wie in anderen grundlegenden Fragen des Strafprozesses der Ruf laut

[21]) von Miaskowski, in deutsche Richterzeitung 1925, Heft 7, S. 433, erwähnt aus seiner eigenen Praxis einen Fall mit 90 Fragen.

[22]) Oetker, Reform des Schwurgerichts, Gerichtssaal, Bd. 68, S. 100; Liepmann, a. a. O., S. 218.

geworden war, dass eine Neugestaltung des materiellen Strafrechts das sine qua non einer Strafprozessform sein müsse, — diese Ueberzeugung führte zur Aufschiebung der Reform vor dem Kriege 1914 — so wurde in diesem Punkt die Umarbeitung des Strafgesetzbuchs als Voraussetzung für die Vereinfachung und klarere Gestaltung der Fragestellung angesehen. Das vom Gesetz zu schützende Interesse sollte in den Mittelpunkt der Formulierung gestellt statt wie bisher umgangen und verschwiegen werden und sehr weite Strafrahmen, die eine individualisierende Beurteilung des Täters ermöglichten, sollten die zahlreichen speziellen strafmildernden und straferhöhenden Umstände ebenso wie die „mildernden Umstände" ersetzen.[23]) So lange dies nicht geschehen war und mit dem alten Strafgesetzbuch gerechnet werden musste, sollte die Fragestellung durch Zerlegung in verschiedene Teile vereinfacht werden. So entwirft z. B. Liepmann[24]) die Frage nach Mordversuch wie folgt: Im ersten Teil: I. Versuch des Mordes ist die Betätigung des Entschlusses, einen Menschen zu töten, durch Handlungen, welche mit Ueberlegung ausgeführt sind und einen Anfang der Ausführung des Mordes enthalten.

Im zweiten Teil: Ist der Angeklagte schuldig, die unter Ziffer I bezeichnete strafbare Handlung begangen zu haben? Besonders erwähnenswert ist, dass er bei der Formulierung des deklaratorischen Rechtssatzes das Wort „vorsätzlich" weglässt, welches beim Tatbestand des Mordes unerlässlich ist, aber, wie er richtig hervorhebt, bei der Formulierung des Versuchs überflüssig ist, weil ein Entschluss nicht auf eine fahrlässige, sondern nur auf eine vorsätzliche Tötung gerichtet sein kann. Ferner ersetzt er die gesetzliche Formulierung „Anfang der Ausführung dieses Verbrechens" durch „Anfang der Ausführung des Mordes" und erzielt dadurch Klarheit und Präzision.

Ein weiterer interessanter und sehr plausibel klingender Vorschlag wurde von Friedmann[25]) gemacht. Die Fragen sollten in Tatfragen und in Schuldfragen getrennt werden. Er weist darauf hin, dass der Unterschied zwischen der Feststellung, ob der

---

[23]) Liepmann, a. a. O., S. 219.

[24]) a. a. O., S. 221.

[25]) Friedmann, Ueber die Schwurgerichte, S. 39 ff.

Angeklagte eine bestimmte Tat begangen habe und dem Entscheid, ob er einer strafbaren Handlung schuldig sei, darin liege, dass das Gesetz trotz des Vorhandenseins aller Essentialien der Tat eine strafbare Handlung nicht als vorhanden ansieht, z. B. wenn der Täter in Geisteskrankheit oder Bewusstlosigkeit oder unter Zwang, oder aus Notwehr, oder Notstand gehandelt hat, oder z. B. in Fällen der Strafunmündigkeit oder der Verjährung usw. Deshalb sollte den Geschworenen zuerst die Frage vorgelegt werden, ob sie als erwiesen ansähen, dass der Angeklagte die und die Tat ausgeführt habe. Verneinten sie diese Frage, so mussten sie ohne jede weitere Prüfung zu dem Spruch „Nicht schuldig" kommen. Bejahten sie die Frage, so hatten sie die weitere Frage zu prüfen, ob einer der gesetzlichen Schuldausschliessungsgründe in Frage komme. Friedmann verknüpfte hiermit die Forderung, dass die Geschworenen den speziellen Schuldausschliessungsgrund anzugeben hätten, und erwartete davon den weiteren Vorteil, dass der Wahrspruch der Geschworenen wenigstens insoweit Klarheit über seine Motive bringen und die Geschworenen nötigen würde, sich Rechenschaft abzulegen. Damit meinte er, würde zugleich dem viel beklagten Uebelstand offensichtlich unberechtigter Freisprechungen abgeholfen werden, da die Geschworenen genötigt wären, den Grund für das Nichtschuldig anzugeben.

Dass dieser Vorschlag undurchführbar sei, beweist Kronekker.[26]) Lege man den Geschworenen die Hauptfrage vor, ob der Angeklagte eine bestimmte Tat ausgeführt habe, die Nebenfrage, ob er zurechnungsfähig sei, die Gesamtfrage, ob er danach des bestimmten Verbrechens schuldig sei, so ergebe sich folgende Möglichkeit: 9 Geschworene sehen die Tat als erwiesen an, 10 Geschworene halten den Angeklagten bei Begehung der Tat für zurechnungsfähig. Insgesamt 5 Geschworene halten deshalb den Angeklagten nicht für schuldig, und der Wahrspruch müsste danach lauten: 1. Der Angeklagte hat die Tat begangen. 2. Er war bei deren Begehung zurechnungsfähig. 3. Er ist d a n a c h des Verbrechens n i c h t s c h u l d i g! Es scheint, dass infolge dieses Einwandes der Vorschlag nicht weitere Beachtung gefunden hat, obgleich der Einwand nicht

[26]) Vorschläge zur Verbesserung der Schwurgerichte. Schw. u. Sch. Bd. I, Heft 5, S. 350 ff.

durchschlagend erscheint. Ob das absurde Ergebnis sich dadurch vermeiden liesse, dass z. B. die Antworten lauten würden: Zu 1 : 9 Stimmen ja, 3 Stimmen nein, zu 2 : 10 Stimmen ja, 2 Stimmen nein, zu 3: der Angeklagte ist danach des Verbrechens nicht schuldig, diese Frage ist anscheinend nicht mehr zur Debatte gestellt worden.

Die der Fragestellung und den Plädoyers folgende Rechtsbelehrung war ebenfalls der Gegenstand heftiger Kritik. Die objektiven Schwierigkeiten lagen darin, dass der Vorsitzende sich vollkommen unparteiisch zu verhalten und deshalb alle aufgeworfenen rechtlichen Gesichtspunkte zu erörtern hatte, auch wenn sie offensichtlich neben der Sache lagen. Seinen eigenen Standpunkt sollte er dabei nicht im mindesten erkennen lassen. War dies schon eine schwierige Aufgabe, so war es dem Vorsitzenden bei grösster Gewissenhaftigkeit meist nicht möglich, alle bei den Geschworenen im Laufe der Beratung auftauchenden Fragen vorauszusehen und sie im vornherein zu beantworten. Die Geschworenen hatten zwar das Recht, weitere Rechtsbelehrung über ihnen unklar gebliebene Punkte zu verlangen, aber in der Praxis wurde hiervon kaum Gebrauch gemacht.

Die Forderung völliger Objektivität verursachte, dass die Rechtsbelehrung ziemlich schwerfällig ausfallen musste und für die Geschworenen oft nicht fasslich war, besonders wenn sie in gelehrter, juristischer, anstatt in volkstümlicher, dem Verständnis der Geschworenen angepasster Sprache abgefasst war. Dazu kam, dass die Rechtsbelehrung nur mündlich erteilt wurde und dadurch an die Fassungskraft und Aufmerksamkeit der von langer Verhandlung erschöpften Geschworenen ungebührliche Anforderungen stellte. Wenn sie Fehler enthielt, waren diese nicht revisibel. Es wurde deshalb vorgeschlagen, dass die Rechtsbelehrung schriftlich abgefasst und den Geschworenen in das Beratungszimmer mitgegeben werden sollte. Hierdurch würden die Geschworenen in die Lage versetzt, während der Beratung sich die rechtlichen Gesichtspunkte immer wieder vor Augen zu halten. Die Rechtsbelehrung würde ihnen nicht, wie so oft beklagt wurde, zu einem Ohr herein und zum andern wieder hinausgehen, sondern ihnen eine wirklich wirksame Handhabe bei der Rechtsfindung bieten. Zugleich würde der Vorteil er-

reicht, dass die Richtigkeit der Rechtsprechung in der Revisionsinstanz nachgeprüft werden konnte.

Am meisten beklagt wurde, dass die Rechtsbelehrung in einem einseitigen Vortrag bestand, der missverstanden, die Quelle verhängnisvoller Irrtümer werden konnte, anstatt in einer gegenseitigen Aussprache und Besprechung, bei der alle Zweifelsfragen erörtert und geklärt werden konnten.[27]) Es erschien unmöglichlich, dass die Geschworenen wirlich in der Lage sein sollten, auf Grund der einmaligen Rechtsbelehrung bewusst richtig zu entscheiden. Sie bedürften der Führung und nachhaltigen Belehrung durch rechtsgelehrte Juristen. Der Vorsitzende habe keine Kontrolle darüber, ob seine Rechtsbelehrung von den Geschworenen richtig verstanden worden sei. Etwaige falsche Auffassungen zeigten sich erst im Beratungszimmer.[28]) Er müsse deshalb an der Beratung der Geschworenen teilnehmen, um auftauchende Zweifelsfragen zu beseitigen und Rechtsirrtümer zu verhindern. Es wurde auf das Beispiel des Kantons Genf hingewiesen, in welchem nach der Novelle vom 1. Oktober 1890 der Vorsitzende an der Beratung der Geschworenen — ohne Stimmrecht — teilnahm.[29]) Dasselbe wurde auch für das deutsche Schwurgericht gefordert. Die Geschworenen sollten als Ersatz für die ihnen fehlende Rechtskenntnis in unbegrenztem Masse Rechtsbelehrung und -auskunft erhalten können, im übrigen aber sollten sie in ihrer Entscheidung nach wie vor vollkommen selbständig und unbeeinflusst bleiben. Andere Vorschläge, welche die Selbständigkeit der Geschworenen in weiterem Masse wahren wollten, gingen dahin, dass die Teilnahme eines Richters an der Beratung nur auf ausdrücklichen Wunsch der Geschworenen erfolgen sollte. Winkler[30]) z. B. schlug vor, dem § 304 StPO folgenden Absatz 3 anzufügen:

> „Auf Mehrheitsbeschluss der Geschworenen nimmt
> „ein von dem Vorsitzenden und den übrigen Mit-
> „gliedern des Schwurgerichts auszuwählender Richter
> „an der Beratung teil."

---

[27]) Petri, Schwurgericht oder Schöffengericht. D. J. Z. 1914, Nr. 12, S. 772.

[28]) Unger, Die Schwurgerichte. Annalen . . . 1903, Nr. 7, S. 357.

[29]) Vgl. Rothenberger, Geschichte und Kritik des Schwurgerichtsverfahrens in der Schweiz. S. 152.

[30]) Zur Reform des Schwurgerichts. Das Recht 1903, Nr. 12, S. 305.

Wieder andere sprachen sich gegen die Mitwirkung des Vorsitzenden mit bloss beratender Stimme aus, weil dieses der Würde des Vorsitzenden nicht entspreche. Gegen die Mitwirkung des Vorsitzenden wurde vielfach auch eingewendet, dass er viel zu sehr unter dem Eindruck seiner geleisteten Arbeit stehe und von der Verhandlungsleitung viel zu stark absorbiert sei, um genügend Objektivität wahren zu können. Es sei deshalb verfehlt, ihm die Aufgabe der Beratung zu übertragen, dies umsomehr, wenn er an der Abstimmung nicht teilnehme und demzufolge die Verantwortung für den Spruch nicht teile. Eine juristische Beratung der Geschworenen sei unerlässlich. Diese solle aber nicht durch den Vorsitzenden, sondern durch einen anderen Juristen erteilt werden.

Ein weitverbreiteter Vorschlag von Oetker[31]) ging dahin, die Mitwirkung eines juristisch gebildeten Geschworenen, die nach geltendem Recht einem höchst zweifelhaften Zufall überlassen war, gesetzlich zu organisieren. Als zwölfter Geschworener sollte stets einer der Richter des Landgerichts ausgelost werden. Er sollte nicht von aussen her und ohne eigene Verantwortung die Geschworenen bloss beraten, sondern er sollte selbst als Geschworener mit gleichen Rechten und Pflichten kollegial an der Beratung und Abstimmung teilnehmen und für den Spruch mitverantwortlich sein.

Andere wandten sich gegen die Mitwirkung beamteter Richter. Als zwölfter Geschworener sollte nicht ein Richter, sondern ein Rechtsanwalt mitwirken. Hierdurch glaubte man, das Misstrauen, das der Mitwirkung eines Juristen an der Beratung und Abstimmung der Geschworenen entgegengebracht werden würde, vermeiden zu können. Ein Rechtsanwalt hatte die erforderlichen Rechtskenntnisse, war aber kein Beamter, sondern völlig unabhängig und sein Stand war nicht wie der des Richters dem Vorurteil ausgesetzt, dass er zur Verurteilung des Angeklagten geneigt sei.[32])

Gegen diese beiden Vorschläge wurde eingewendet, es sei

---

[31]) Ein Vorschlag zur Verbesserung des Schwurgerichts. Gerichtssaal Band 65, S. 331, und „Schwurgerichte und Schöffengerichte", Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. II, Heft 2, S. 231.

[32]) Reichel, Rechtsanwälte als Geschworenenobmänner. J. W. 1912, Nr. 12, S. 628 f.

möglich, dass der als Geschworener fungierende Jurist eine Rechtsauffassung entwickeln könne, welche mit der Rechtsbelehrung des Vorsitzenden nicht übereinstimme. Dadurch würden die Geschworenen in ein Dilemma geraten.

Ein weiterer Vorschlag enthielt eine sehr weitgehende Angleichung an das Schöffengericht. Die Geschworenen sollten zunächst beraten, ob sie den Angeklagten freisprechen wollten. Im bejahenden Falle verkündeten sie diesen Wahrspruch. Im verneinenden Falle folgte dann eine gemeinsame Beratung der Geschworenen und der Richter, und zwar über die Schuld- und über die Straffrage. Auch diese konnte zur Freisprechung führen. Ein freisprechendes Urteil sollte stets ohne Gründe verkündet werden. Eine Verurteilung dagegen sollte stets eine Begründung enthalten. Hierdurch erhalte der Angeklagte die Garantie, dass Rechtsirrtümer bei der Anwendung des Gesetzes wieder gutgemacht werden könnten.[33])

Ebenfalls eine starke Anlehnung an das Schöffengericht enthielt der Vorschlag Wurzers.[34]) Auch er hielt es mit der Würde des Vorsitzenden nicht für vereinbar, dass dieser wie in Genf lediglich an der Beratung teilnehmen sollte. Der Vorsitzende sollte vielmehr als Vorsitzender sowohl an der Beratung wie an der Abstimmung der Geschworenen beteiligt sein. Dass damit das Schwurgericht durch ein Schöffengericht ersetzt werde, gab Wurzer zu. Er meinte aber, hierdurch würden gewisse Vorteile des Schwurgerichts beibehalten und die Mängel des Schwurgerichts vermieden. Denn gegenüber elf Geschworenen habe der Vorsitzende allein eine ganz andere Stellung als die drei Richter gegenüber den Schöffen im Schöffengericht. Die Unabhängigkeit der Geschworenen werde durch dieses Zahlenverhältnis genügend gewahrt. Jeder Teil bringe die ihm eigentümlichen Fähigkeiten mit, der Richter seine Rechtskenntnisse und seine Fähigkeit logisch zu denken, die Geschworenen ihre praktische Lebenserfahrung. Was die Geschworenen an der bisherigen Ungebundenheit verlören, gewännen sie auf der anderen Seite wieder, indem sie auch über die Strafe mitrichten könnten. Dadurch liesse sich auch das ganze Verfahren im übrigen ver-

[33]) s. Riss, Neugestaltung der Schwurgerichte. Recht 1910, Nr. 6, S. 228.

[34]) Ein Vorschlag zur Verbesserung des Schwurgerichts. Recht 1906, Nr. 20, S. 1179.

einfachen. Die beiden Beisitzer könnten wegfallen, und die Fragestellung und Rechtsbelehrung in öffentlicher Sitzung würden überflüssig.

Alle diese Vorschläge gingen von dem Gedankengang aus, dass die Entscheidungen im Schwurgericht ebenso wie in allen anderen Strafgerichten, dem Gesetz unterworfen sein sollten. Die Geschworenen sollten das Gesetz anwenden. Hierzu seien sie als Laien jedoch nicht in der Lage, da sie die Kunst der Gesetzesanwendung nicht gelernt hätten. Sie müssten deshalb durch Mitwirkung eines Juristen und durch hinreichende Belehrung und Beratung in den Stand gesetzt werden, wenigstens für den Einzelfall die zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkte zu erfassen und anzuwenden.

Von demselben Gedanken, dass den Geschworenen eine Aufgabe übertragen sei, welche sie zu lösen allein nicht imstande seien, ging auch der Vorschlag Liepmanns aus, den er in folgender Form zur Diskussion stellte: „Die Geschworenen können jederzeit bis zur Verkündung des Schuldspruches beantragen, dass Rechtsfragen, von deren Entscheidung das Verdikt ganz oder zum Teil abhängt, durch Beschluss des Gerichtes beantwortet werden. Das Gericht hat dem Antrag stattzugeben und durch Beschluss, unter Angabe von Gründen, die Entscheidung der Rechtsfrage zu verkünden. Die Gerichtsentscheidung darf von keiner Seite einer Erörterung unterzogen werden, sie hat aber für die Geschworenen nur die Bedeutung eines Rates. Die Parteivertreter können in ihren Schlussvorträgen den Geschworenen empfehlen, das Gericht um die Entscheidung bestimmter Rechtsfragen zu ersuchen. Der Vorsitzende hat in der Rechtsbelehrung zum Schluss der Verhandlung die Geschworenen über ihr Recht zu belehren und sie darüber aufzuklären, dass sie an die nachgesuchte Gerichtsentscheidung nicht gebunden wären.“ [35]) Liepmann sah hierin nur eine Erweiterung des bereits bestehenden Rechts. Die Geschworenen könnten nach geltendem Recht — § 306 StPO — eine Rechtsbelehrung durch den Vorsitzenden verlangen, wenn ihnen Rechtsfragen unklar seien, z. B. ob ein Unzurechnungsfähiger verurteilt werden dürfe, ob bei Mord eine Nebenfrage nach mildernden Umständen zulässig sei, usw. Es sei also nur ein Schritt weiter, wenn die Geschworenen eine

[35]) Liepmann, a. a. O., S. 240.

Entscheidung kontroverser Rechtsfragen verlangen dürften, auf die ihnen im Wege der Rechtsbelehrung sonst nur die widerstreitenden Meinungen mitgeteilt würden. In diesem Falle sei allerdings eine Entscheidung des Gerichts erforderlich, da es sich nicht mehr um eine blosse Rechtsbelehrung handle, wie sie vom Vorsitzenden allein erteilt werden könne. Die Unabhängigkeit der Geschworenen werde aber hierdurch nicht berührt, da sie an diese Entscheidung nicht gebunden seien. Durch diese Reform würde nach Ansicht Liepmanns auch die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen beiden Bänken, die bisher sehr zu vermissen sei, gefördert. Die Teilnahme eines Juristen an der Beratung der Geschworenen, sei es bloss beratend oder als Mitgeschworener, lehnte er dagegen entschieden ab. Ebenso die Mitsprache der Geschworenen über das Strafmass.

Liepmann war der Ansicht, dass die Frage der Strafzumessung die Fähigkeit der Laienrichter übersteige, da es bisher nicht einmal den Berufsrichtern gelungen sei, eine befriedigende Praxis in der Strafzumessung zu erreichen. Diese Forderung, die Geschworenen sollten über die Strafzumessung gemeinsam mit den Richtern entscheiden, wurde von zahlreichen kritischen Anhängern des Schwurgerichtes erhoben. Die Teilung in eine Schuldfrage und eine Straffrage, über die zwei verschiedene Kollegien zu entscheiden hatten, wurde als unnatürlich empfunden.[36]) Die alleinige Entscheidung der Geschworenen über die Schuldfrage sei zwar ein Essentiale des Schwurgerichts. Der Ausschluss der Geschworenen vor der Entscheidung über die Strafe sei aber keineswegs wesentlich für das Schwurgericht, vielmehr eine willkürliche Auseinanderreissung unbedingt zusammengehöriger Fragen.[37]) Die Richter seien oft ausserstande, die Strafe entsprechend dem Spruch der Geschworenen festzusetzen, da die Gründe des Schuldspruches nicht ersichtlich seien.[38]) Vielmehr noch wurde aber der Uebelstand hervorgehoben und betont, dass die Geschworenen, mangels jedes Einflusses auf die Höhe der Strafe, oftmals gegen ihre Ueberzeugung zu Freisprüchen gelangten,[39])

[36]) Binding, Grundriss des deutschen Strafprozessrechts, S. 102. Heinze, Strafprozessuale Erörterungen, Beilage zum Gerichtssaal Bd. 27, S. 100.

[37]) Kahl, Schwur- und Schöffengerichte. Schw. und Sch. Bd. I, Heft I, S. 23.

[38]) Oetker, Reform des Schwurgerichts a. a. O., S. 92.

[39]) Oetker, Schwurgerichte und Schöffengerichte, Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. II, Heft 2, S. 239.

nur um den Angeklagten nicht einer etwa zu hoch ausfallenden Strafe auszusetzen. Diese Tendenzen führten z. B. in der französischen Rechtsprechung zu einem noch stärkeren Niederschlag als in der deutschen. Die Zahl der Freisprechungen vor den französischen Schwurgerichten — die übrigens auch heute noch frappiert — betrug in den Jahren 1901—1905 40 %. V. Calker[40]) bringt die interessanten Ausführungen der Gesetzeskommission, welche auf Grund dieser Zahl ebenfalls die Teilnahme der Geschworenen an der Entscheidung der Straffrage vorschlägt:

„A qui fera-ton croire que quarante fois sur cent „juge d'instruction et Chambre d'accusation ont mal „apprécié les faits, se sont trompé et on cru à la „culpabilité d'un innocent. Ce n'est donc point uni- „quement par suite du défaut de preuves, par crainte „de commettre une erreur judiciaire que le jury rend „les verdicts négatifs, il se détermine par d'autres „considérations que connaissent bien ceux qui, au cours „de leur carrière judiciaire, ont reçu les confiden- „ces des jurés: en réalité il n'a pas confiance dans „la cour pour mesurer la peine au degré de crimi- „nalité du coupable, il est, comme l'a écrit un an- „cien magistrat „inquiet et soupconneux"... Abrité „par le secret du vote, il proclamera l'innocence „pour ne pas être exposé à entendre infliger dix „ans de travaux forcés quand deux années d'empri- „sonnement lui semblaient un châtiment suffisant. „Et les acquittements succèdent aux acquittements, aux „yeux surpris de la masse populaire qui ne comprend „pas ou qui prend acte de ces faiblesses pour s'en- „hardir. Rien n'est plus fâcheux, plus démoralisant „et plus dangereux pour l'ordre social que l'arbitraire „et l'inégalité dans la répression."

Dieser Ansicht der Kommission ist ein Brief beigefügt, den die Jury de la Seine am 15. Februar 1907 an den Präsidenten des Schwurgerichts richtete:

---

[40]) Die Reform des Schwurgerichts in Deutschland und Frankreich. Bl. f. vgl. Rechtsw. 1909, Nr. 3, S. 90.

„La tâche des jurés n'est pas facile avec les limites „restrictives de la loi qui nous fait un devoir de „nous prononcer sur la culpabilité d'un accusé, sans „nous préoccuper des suites que peut avoir pour celui-„ci un verdict affirmatif, mitigé par les circonstan-„ces atténuantes. En limitant de la sorte notre man-„dat, la loi n'a oublié qu'une chose, c'est de compter „avec le cœur de l'homme où gît toujours un sen-„timent de pitié que les maîtres du barreau savent „si bien éveiller; c'est pourquoi, craignant parfois „une peine trop sévère et en disproportion avec l'acte „commis, nous avons été conduits à rendre six ver-„dicts d'acquittement sur les douze affaires que notre „conscience demandait parfois que le fautif fût puni „légèrement, afin qu'il ne pût se croire absous par „le jury."

Mit der vorstehenden Begründung verlangte die Kommission à rendre les jurés maîtres de la peine, c'est à dire leur donner l'entière responsabilité des conséquences de leur verdict.

Ein gleicher Vorschlag wurde übrigens im Jahre 1910 von dem Abgeordneten Müller-Meiningen im Reichstag gemacht. Im Falle eines bejahenden Wahrspruchs sollten die Geschworenen gemeinsam mit den Berufsrichtern die Strafe festsetzen.[41])

Dieser Umstand, dass die Geschworenen auf das Strafmass keinen Einfluss hatten und befürchteten, das Gericht werde über den Angeklagten eine Strafe verhängen, deren Schwere nicht der Ansicht der Geschworenen über die Schwere der Schuld entsprach, ist gewiss auch in Deutschland Ursache einer erheblichen Zahl von Freisprechungen wider eine richtigere Ueberzeugung gewesen.[42]). Anders lassen sich die nicht seltenen Freisprechungen voll und glaubwürdig geständiger Angeklagter kaum erklären. Es ist erklärlich, dass sich die Geschworenen gerade gegenüber geständigen und offenbar reuigen Angeklagten zur Milde bewogen fühlten und gerade ihn vor einer möglichen, verhältnismässig hohen Strafe bewahren wollten, was sie nicht anders als durch Freisprechung erreichen zu können glaubten. Als Abhilfe gegen derartige unberechtigte Freisprechungen wurde vorgeschla-

[41]) Nach Petri, Schwurgericht oder Schöffengericht, D. J. Z., 1914, Nr. 12.

[42]) Oetker, Schwurgerichte und Schöffengerichte, a. a. O., S. 239.

gen, im § 317 StPO die Worte „zum Nachteil des Angeklagten" zu schreiben, d. h. die richterlichen Mitglieder des Gerichts sollten den Wahrspruch der Geschworenen kassieren können, wenn sie übereinstimmend der Ansicht waren, dass die Geschworenen sich geirrt hatten — sei es nun zum Nachteil oder zum Vorteil des Angeklagten.[43])

Auf derselben Linie lagen auch die sonstigen bewusst unrichtigen Entscheidungen, die je nach der Einstellung der Betreffenden sehr verschieden beurteilt wurden. Es kam z. B. häufig vor, dass die Geschworenen einen Angeklagten wegen der gesamten Umstände und Motive der Tat nicht der vollen Schwere des Gesetzes ausliefern wollten, z. B. ihn des Mordes nicht schuldig sprechen wollten, weil für diese Straftat keine mildernden Umstände vorgesehen waren und darum nach einem Ausweg suchten. Sie fanden den Ausweg darin, dass sie ein anderes Strafgesetz zur Anwendung brachten, das den Angeklagten keiner so hohen Bestrafung aussetzte, und sie taten das, auch wenn sie sich darüber klar waren, dass die Verhandlung für die in dem milderen Strafgesetz genannten Tat keine Anhaltspunkte ergeben hatte. So z. B. sprachen sie den des Mordes Angeklagten der fahrlässigen Tötung schuldig, obgleich sie sowohl Vorsatz wie Ueberlegung für erwiesen hielten. Einen sehr instruktiven Fall für diese Praxis bringt Liepmann[44]) nach Bougon aus dem alt-englischen Recht: Eine Frau war des Diebstahls einer 10 Pfundnote angeklagt. Auf den Diebstahl von Gegenständen im Werte von mehr als 40 Schilling stand die Todesstrafe. Die Geschworenen bejahten die Schuldfrage, stellten jedoch entgegen dem offenbaren Tatbestand fest, die Note sei nur 39 Schilling wert gewesen.

Es ist klar, dass dieses sich bewusste Hinwegsetzen über das Gesetz den Ausgangspunkt heftiger Angriffe gegen das Schwurgericht bildete. Den Geschworenen wurde vorgeworfen, sie pfuschten dem Gesetzgeber und dem Begnadigungsrecht der Krone ins Handwerk, sie seien sich ihrer Pflicht, sich dem Gesetz zu unterwerfen, nicht bewusst, betrachteten sich als allmächtige Gnadeninstanz, die willkürlich handeln dürfe.

Die extremen Anhänger des Schwurgerichtes dagegen erblickten dessen besonderen Wert gerade in der „Omnipotence du Jury".

[43]) Winkler, Zur Reform des Schwurgerichts, Das Recht 1903, Nr. 12.
[44]) a. a. O., S. 188.

Sie legten dem Spruch der Geschworenen als dem unverbildet zum Ausdruck kommenden Rechtsempfinden des Volkes für das unvergängliche Recht mehr Wert bei, als der veränderlichen Rechtssatzung einer Epoche. Der Geschworene sei, wie das schon Leue[45]) ausgedrückt habe, der Vermittler zwischen der Idee des Rechts und dem positiven Gesetze, und stehe deshalb über dem Gesetz. Der Schuldspruch enthalte nicht nur die Feststellung, dass die Tat erwiesen sei, sondern auch, dass der Angeklagte Strafe verdient habe, und dieses sei ein moralisches Urteil. Aber auch diejenigen Anhänger des Schwurgerichts, welche der „Omnipotence de Jury" nicht das Wort sprachen, betonten die Berechtigung derartiger bewusst unrichtiger Sprüche. Sie sahen darin einen Beweis für die Mangelhaftigkeit und Reformbedürftigkeit gewisser Strafgesetze; für den Widerspruch zwischen gesetztem Recht und berechtigtem Rechtsempfinden. Sie erblickten in diesen Entscheidungen ein notwendiges Korrektiv solcher veralteter Gesetze und hofften, dass sie den Impuls für die Anpassung dieser Gesetze an das fortgeschrittene Rechtsempfinden bilden würde.[46])

Es waren also die verschiedensten Tendenzen am Werk. Auf der einen Seite wurde die offenbare mangelnde Rechtskenntnis der Geschworenen beklagt und ihre Unfähigkeit, den Tatbestand unter das geltende Recht richtig zu subsumieren. Es wurden allerlei Mittel empfohlen, um diesem Uebelstande abzuhelfen, wie die Mitwirkung von Juristen als Geschworene oder auch die Ernennung der Geschworenen auf mehrere Jahre,[47]) damit sie sich allmählich eine gewisse Praxis aneignen könnten, also selbst eine Art Berufsrichter würden. Auf der andern Seite wurde die

[45]) Leue, Das deutsche Schöffengericht, S. 28, 150.

[46]) Schwoerer, Zur Reform unserer Schwurgerichtsverfassung. Schw. u. Sch. Bd. I., Heft 2, S. 76 erinnert daran, dass z. B. bei einer Reihe von Delikten keine „mildernden Umstände" vorgesehen sind und dass in vielen Fällen die Strafminima zu hoch angesetzt seien; Friedrich, Die subjektiven Tatbestände und der Spruch der Geschworenen. Schw. u. Sch., Bd. I, Heft 2. S. 104 teilt eine Anzahl Fälle mit, in welchen die Geschworenen bei ihren sogenannten Fehlsprüchen Motive des Angeklagten berücksichtigt hätten, die das Gesetz ungerechterweise nicht berücksichtigte.

[47]) Unger, Die Schwurgerichte. Annalen . . . 1907, Nr. 7, S. 544 regt an, Schöffen auf 3 Jahre zu bestellen; Aehnlich Kraus, Geschworenenkolleg und und Kollektivpsychologie S. 465 und Emminger im Reichstag am 6. 6. 23, Sten. Berichte 358 Sitzung S. 95, 111.

Freiheit der Geschworenen, sich ausserhalb des geltenden Rechts zu stellen, als Mittel zur Fortbildung und Entwicklung des Strafrechts begrüsst und gefordert.

Diese Tendenzen sind schwerlich miteinander vereinbar. Sie zeigen, dass unter den Anhängern des Schwurgerichts keine einheitliche Vorstellung über den Sinn und die Aufgabe des Schwurgerichtes herrschte.

Auch darüber, ob das Fehlen jeder Begründung des Wahrspruchs als Mangel oder als Vorzug zu betrachten sei, gingen die Ansichten auseinander. Die einen empfanden das starre „Ja" oder „Nein" des Wahrspruchs als beängstigend [48]) und erklärten es als unhaltbar, dass die Geschworenen nicht verpflichtet seien, ausser diesen Worten irgend etwas zu äussern, um ihren Spruch zu begründen. [49]) Die Entscheidung sei ein Orakelspruch, dessen Sinn dunkel bleibe. [50]) Die Richterbank, welche das Strafmass bestimmen müsse, bleibe über das von den Geschworenen angenommene Mass der Schuld im unklaren. Aber auch der Angeklagte, und dieser in erster Linie, habe ein Recht darauf, die Gründe des Wahrspruchs zu wissen. Selbst wenn er freigesprochen sei, müsse er erfahren, ob seine Richter ihn für unschuldig oder nur die Beweise für nicht ausreichend erachtet oder irgendwelche Schuldausschliessungsgründe angenommen haben. Um wie viel mehr aber sei der verurteilte Angeklagte daran interessiert, zu wissen, auf welche Gründe seine Verurteilung gestützt sei. Schliesslich habe auch die Allgemeinheit ein Interesse daran, zu erfahren, welche Gründe für die Absolvierung oder die Verurteilung der wegen Kapitalverbrechen Angeklagten massgebend gewesen seien. Das Fehlen jeder Notwendigkeit einer Begründung des Wahrspruchs erwecke in den Geschworenen das Gefühl der Machtvollkommenheit und mache sie überheblich gegen das Gesetz, dem sie unterworfen seien. [51]) Es wurde deshalb verschiedentlich empfohlen, die Geschworenen sollten ihrem Spruch wenigstens eine lapidare Begründung beigeben, wie etwa

[48]) Friedmann, Ueber die Schwurgerichte, S. 37.

[49]) Oetker, Schwurgerichte und Schöffengerichte, a. a. O., S. 234.

[50]) Olshausen in Verhandlungen des 18. Juristentages, S. 268; Rosenberg, Die Reform des Schwurgerichts a. a. O., S. 29; wie bei Feuerbach, Betrachtungen über das Geschworenengericht, S. 33. Letzterer allerdings rein konstatierend, nicht „mit beissendem Spott", wie Rosenberg behauptet.

[51]) Hoegel, Geschworene und Schöffen. Schw. u. Sch. Bd. I, Heft 2, S. 53.

bei „Nicht schuldig“: Die Tat sei nicht bewiesen, die Tat falle nicht unter das Strafgesetz, der Angeklagte sei unzurechnungsfähig, usw.[52]) Andere Anhänger des Schwurgerichts wandten sich gegen jede Begründung des Wahrspruchs, weil sie darin eine Beschränkung der Freiheit der Geschworenen erblickten. Ihrer Auffassung nach sollten die Geschworenen gerade über dem Gesetz stehen und in ihrer Tätigkeit nicht durch die Schranken der Begriffe eingeengt werden. Ja, es wurde sogar die Ansicht geäussert, dass die Begründung eines Strafurteils gänzlich überflüssig sei.[53]) Dem Angeklagten, der freigesprochen sei, genüge diese Tatsache, und der Verurteilte stehe um nichts besser, wenn er wisse, weshalb er verurteilt worden sei.

Der Mangel der Begründung des Wahrspruchs wurde auch deshalb sehr unangenehm empfunden, weil er zwangsläufig zur fast völligen Unangreifbarkeit der Urteile aus sachlichen Gründen führte. Für die Revision blieben nur formelle Verfahrensfehler, und so konnte z. B. ein Urteil aufgehoben werden, wenn versehentlich ein Zeuge nicht auf sein Zeugnisverweigerungsrecht aufmerksam gemacht worden war, oder wenn z. B. ein Verteidiger — womöglich absichtlich — einem Zeugen während des Ausschlusses der Oeffentlichkeit eine Frage vorgelegt hatte, wegen deren Ausschluss der Oeffentlichkeit unzulässig war, nicht aber, wenn die Geschworenen ein Strafgesetz offenbar unrichtig angewendet hatten und ihr Spruch mit dem Ergebnis der Verhandlung unvereinbar erschien. Auch die Wiederaufnahme des Verfahrens, welches sich naturgemäss in den meisten Fällen gem. § 399, Abs. 4, StPO auf neue Tatsachen oder Beweise stützte, begegnete erhöhten Schwierigkeiten, weil kein Urteil vorhanden war, aus dem ersehen werden konnte, welche Tatsachen und Beweise dem Spruch zugrunde gelegt worden waren. Diese Umstände machten einen vom Schwurgericht begangenen Justizirrtum — und solche Irrtümer lassen sich bei keiner, auch der vollkommensten Gerichtsorganisation vermeiden — fast irreparabel, und das wog um so schwerer, als vor die Schwurgerichte nur die schweren Verbrechen gelangten, die den Angeklagten mit dem Tode oder jahrelanger Freiheitsentziehung bedrohten. Der Behelf des

[52]) Kahl, a. a. O., S. 26, Friedmann, a. a. O., S. 41.

[53]) Friedrich, Die subjektiven Tatbestände und der Spruch der Geschworenen, Schw. u. Sch. Bd. I, Heft 2, S. 100.

§ 317 StPO bot keinen ausreichenden Ersatz. Das Gericht konnte zwar den Spruch der Geschworenen aufheben, indem es die Sache zu erneuter Verhandlung an ein anderes Schwurgericht verwies, wenn es der Ansicht war, dass die Geschworenen sich zum Nachteil des Angeklagten geirrt hatten, aber hierzu war Einstimmigkeit der Richter erforderlich, und in der Praxis wurde von dieser Möglichkeit kaum Gebrauch gemacht. [54])

Die Unzahl von Reformvorschlägen, deren Gestaltung und Tendenzen äusserst widerspruchsvoll waren, wurde naturgemäss von den Anhängern des Schwurgerichts gemacht, welches das Schwurgericht für erhaltenswert, aber für reformbedürftig und reformfähig hielten. Die Zahl derer, die das Schwurgericht, so wie es war, unverändert beibehalten wollten, dürfte äusserst gering gewesen sein. Um so grösser war die Zahl derjenigen, welche das Schwurgericht entschieden bekämpften und entweder Gegner der Laiengerichtsbarkeit überhaupt waren, oder das Schwurgericht durch das Schöffengericht ersetzt sehen wollten.

Warum forderten die Anhänger des Schwurgerichts diese Form der Gerichtsbarkeit? Sie waren der Ansicht, dass beamtete Richter, auch wenn ihnen von Gesetzes wegen ihre Unabhängigkeit garantiert war, doch bewogen sein könnten, unbewusst, mit Rücksicht auf ihre Karriere, ihren Stand, ihre Klasse, zu urteilen. Dass sie nicht genügend Berührung mit dem täglichen Leben und den unteren Volksklassen hätten, um unvoreingenommen und mit genügend Menschenkenntnis und psychologischem Verständnis urteilen zu können. Dass der tägliche Rechtsbetrieb ihre Empfindungen, ihre Auffassungskraft und ihre Urteilsfähigkeit abstumpfe und schablonisiere, dass sie deshalb dazu neigten, den Angeklagten als eine Nummer anzusehen und zu behandeln. Demgegenüber seien die Geschworenen wirklich unabhängig in ihrem Spruche. Sie gehörten verschiedenen Ständen und Klassen an. Sie hätten infolge ihrer verschiedenen Berufe Berührung mit den verschiedensten Volkskreisen und mehr Lebenserfahrung und Menschenkenntnis. Für sie läge die Richtertätigkeit ausserhalb des Rahmens ihrer täglichen Beschäftigung. Sie träten dem Angeklagten ohne vorgefasste Meinung unvoreingenommen entgegen. Sie erlebten in jedem Straffall etwas Einmaliges und fühlten

[54]) Dass § 317 StPO praktische Bedeutung nicht erlangt hat, sagt z. B. Unger. Zur Reform der Schwurgerichte. Das Recht 1903, Nr. 17, S. 427.

deshalb eine viel schwerere Verantwortung und urteilten mit grösserer Gewissenhaftigkeit.

Zudem bilde das Schwurgericht eine heilsame Korrektur des Rechts und des Verfahrens. Niemand solle zu einer schweren Strafe verurteilt werden, von dessen Schuld das Gericht nicht 12 gewöhnliche Bürger überzeugen könne. Denn wenn nur die rechtsgelehrten Richter die Strafbarkeit eines Angeklagten zu begreifen vermöchten, nicht aber der einfache Mann aus dem Volke, so sei das ein Beweis dafür, dass auch dem Angeklagten das Strafbare seiner Handlung nicht einsichtig gewesen sei, und es sei dann unrecht, ihn schwerer Strafe zu unterwerfen, auch wenn ein positives Gesetz das bestimme. „Was verständige Laien nicht als Verbrechen anerkennen und begreifen können, das kann auch an dem Laien nicht gestraft werden.“ [55]) Das Strafverfahren müsse davor bewahrt werden, reine Beamtenjustiz zu werden, damit es seinen Zusammenhang mit dem lebendigen Rechtsempfinden des Volkes behalte. Das werde erreicht, wenn die Richter gezwungen würden, die Schuld des Angeklagten den einfachen Bürgern klar zu machen, und daher mit der grössten Genauigkeit und Gründlichkeit zu verfahren. Wenn dadurch auch das Verfahren vor den Schwurgerichten schwerfällig werde, so berge es auf der andern Seite die Garantie einer gwissenhaften und sorgfältigen Behandlung des Falles. Die Sprüche der Geschworenen gäben wertvolle Hinweise dafür, wo das geltende Recht geändert werden müsse, weil es dem Volksempfinden nicht mehr entspreche. Dem Spruche beamteter Richter werde Misstrauen entgegengebracht, weil die Richter als eine volksfremde Kaste betrachtet würden. Dem Spruche der Geschworenen aber bringe das Volk Vertrauen entgegen. Es wolle von seinesgleichen gerichtet werden.

Demgegenüber standen die erbitterten Gegner des Schwurgerichts. Sie konnten sich auf Namen und Rang stützen, wie Ihering, wie Schopenhauer. Ihering äusserte sich folgendermassen: [56])

„Für Juristen, die den Wahn von der Möglichkeit eines populären, jedem Bürger und Bauer zugänglichen, den Juristen unentbehrlich machenden Rechts zu teilen oder gar zu fördern imstande sind, wünsche ich keine bessere Kur, als sich einmal

[55]) Aus Sundelin, Wesen und Aufgabe der Geschworenengerichte, S. 7.

[56]) Geist des römischen Rechts, 2. Teil, S. 320.

als Schuster oder Schneider zu versuchen, um an Stiefeln und Kleidern inne zu werden, was sie an der Jurisprudenz nicht gelernt haben: nämlich dass die einfachste Kunst ihre Technik hat, eine Technik, die zwar nichts ist als der angesammelte und objektivierte Niederschlag des gesunden Menschenverstandes, die aber gleichwohl nur von demjenigen verstanden und angewandt werden kann, welcher sich die Mühe nimmt, sie zu erlernen."

Ferner: „Ohne Kenntnis des Rechts, die nur das Studium, ohne den Gesetzlichkeitssinn, den nur der Stand, ohne das Gefühl der Verantwortlichkeit, das nur das Amt ohne die Selbständigkeit des Urteils, die nur die Uebung auszubilden vermag — ohne alle diese Eigenschaften setzen sich die Männer aus dem „Volk" auf die Bank, vielleicht bereits voreingenommen durch das Urteil, welches sich im Publikum oder in der Presse über den Fall gebildet hat—, lenkbar, bestimmbar durch die Kunst des Verteidigers, der den Punkt zu treffen weiss, wo er seinen Hebel anzusetzen hat: ihr Herz, ihre Menschlichkeit, ihre Vorurteile, ihre Interessen, ihre politische Richtung . . .," „gute Leute, aber schlechte Musikanten . . ." [57])

Noch sarkastischer äusserte sich Schopenhauer, [58]) der die Jury das schlechteste aller Kriminalgerichte nannte: „Wo nämlich statt gelehrter und geübter Kriminalrichter nurmehr Gevatter Schneider, Handschuhmacher zu Gerichte sitzen, um mit ihrem plumpen, rohen, ungeübten, tölpelhaften, ja nicht einmal einer anhaltenden Aufmerksamkeit gewohnten Verstande die Wahrheit aus dem täuschenden Gewebe des Truges und Scheins herauszufinden, während sie noch obendrein dazwischen an ihr Tuch und ihr Leder denken und sich nach Hause sehnen, vollends aber vom Unterschied zwischen Wahrscheinlichkeit und Gewissheit keinen deutlichen Begriff haben, vielmehr so eine Art von calculus probabilium in ihrem dumpfen Kopfe anstellen, nach welchem sie sodann getrost über das Leben anderer den Stab brechen."

Aehnlich erklärte Binding [59]) das Schwurgericht sei die ver-

[57]) Der Zweck im Recht, Bd. I, Kap. VIII, S. 408.

[58]) Parerga und Paralipomena 2. Band, Kap. IX zur Rechtslehre und Politik § 128.

[59]) Gerichtssaal Bd. 64, S. 19.

fehlteste Gerichtsorganisation, die menschlicher Unverstand im Laufe der Jahrtausende ausgeheckt habe. Denselben Gedankengang entwickelte Rosenblatt [60]) auf einer Tagung der Oesterreichischen Kriminalistischen Vereinigung in folgenden Ausführungen: Zur Ausübung eines jeden Handwerkes wird ein Befähigungsnachweis gefordert, zur Ausübung fast eines jeden Berufes wird der Nachweis besonderer Fähigkeiten verlangt. Der öffentliche Ankläger muss eine besondere Qualifikation haben, ebenso wie der Verteidiger. Soll nun nur die Ausübung des Richteramtes allein gar keine Voraussetzungen bedingen? Soll hierzu allein genügen, dass man des Lesens und Schreibens kundig ist; ein beamtetes Richterkollegium ist unbedingt sowohl dem Schwur- wie dem Schöffengerichte vorzuziehen, aber unter folgenden Bedingungen: Ein modernes Strafgesetz, welches dem freien Ermessen des Richters einen grossen Spielraum gewährt. Ferner müssten in die Strafgerichte ... auch die besten Kräfte des Richterstandes entsendet werden ... Weiters müssten sich die Richter ihre wirkliche Unabhängigkeit erkämpfen, nicht nur die auf dem Papier stehende, in Wirklichkeit sehr schwache und zweifelhafte, und endlich müssten die Strafrichter in einer solchen Weise besoldet werden, dass alle Avancementsgedanken ... absolut nicht existieren sollen. „Rosenblatt sprach sich gegen jede Laiengerichtsbarkeit aus, aber nur unter folgenden Voraussetzungen: Ein modernes Strafgesetz mit grosser Freiheit des richterlichen Ermessens, die besten Kräfte im Strafgericht, entsprechende Besoldung und wirkliche Unabhängigkeit der Richter.

In heftigen Worten wandte sich Kessler gegen die Auffassung, dass gerade die mangelhafte Rechtskenntnis die Geschworenen zum Urteilen befähige, und dass die für den Einzelfall notwendige Rechtskenntnis ihnen während der Verhandlung beigebracht werden könne. Er glaubte, dieses durch einen Vergleich mit den Naturwissenschaften exemplifizieren zu können und sagte: [61])

„Nichts nämlich ist irriger, als die weitverbreitete Meinung, dass der Laie das Gesetz freier nach dem Sinne, der Jurist

---

[60]) Bericht in Deutsche Richterzeitung 1912, Nr. 1, S. 42

[61]) Das Schwurgericht. Ein Uebelstand im deutschen Rechtsleben. Die Grenzboten Nr. 27, S. 17.

ängstlicher nach dem Wortlaute interpretiere. Aus naheliegenden Gründen verhält es sich gerade umgekehrt: gründliche und umfassende Rechtskenntnis befähigt zur freien, sinngemässen Interpretation; der Halbkundige klebt an den Worten und der Laie, der auf einmal den Kundigen spielen soll, stolpert über jeden Buchstaben. Einen solchen zum Richter machen, indem man ihm die nötige Rechtskenntnis „von Fall zu Fall" durch kurze Vorträge beizubringen sucht, das ist um nicht anders als wenn ein Arzt dem ersten besten Laien die Handgriffe einer Amputation und die anatomische Lage der betreffenden Körperteile mit wenigen Worten auseinandersetzte und ihm dann sagte: „So, jetzt sind Sie im Besitze der für diesen Fall in Frage kommenden medizinischen Kenntnisse; hier ist das Messer, bitte schneiden Sie zu..." In ähnlicher Weise wandte er sich gegen die Behauptung, dass die Routine auf den Richter abstumpfend wirke, ihm das Interesse für den einzelnen Fall nehme und ihn zur oberflächlichen Prüfung der Beweise veranlasse. Hierzu sagt er:

„Mit ebensoviel Grund könnte ein Starblinder sagen: Von einem berühmten Augenarzte lasse ich mich nicht operieren; der Mann hat diese Operation schon etliche hundert Male gemacht; ihn interessiert der einzelne Fall nicht im mindesten mehr; er würde sein Instrument mit der kalten Gleichgültigkeit der Routine führen; ich werde mich an einen jungen Anfänger wenden, der, womöglich das erstemal in das Auge eines lebenden Menschen hineinsticht; von dem kann ich das volle und deutliche Bewusstsein seiner Verantwortlichkeit, mithin Interesse und Sorgfalt erwarten ..." „Im praktischen Leben handelt kein Mensch danach. Jedermann geht davon aus, dass schon die in der Routine selbst liegenden Vorteile ihren möglichen Nachteil weit überwiegen..." [62]) Es ist nicht ersichtlich, ob Kessler darüber nachgedacht hat, ob die Gesetze einer exakten auf Experiment gegründeten Naturwissenschaft, wie die Medizin es ist, in Analogie gesetzt werden können zu einem Verfahren, dessen Grundlagen wechselnd in der jeweiligen sozialen Gesellschaftsordnung liegen und das auf Gesetzen beruht, die zwar eine scharfe Logik aber keine naturwissenschaftliche Kausalität in sich tragen. Zu der Behauptung, dass die Geschworenen die dem Richter gewöhnlich fehlende Lebenserfahrung mitbrächten, erklärt er: „Man

[62]) a. a. O., S. 19/20.

darf deshalb kühnlich behaupten, dass abgesehen von Verwaltungsbeamten und Rechtsanwälten in keinem Stande eine so vielseitige und zuverlässige Kenntnis der realen Verhältnisse des menschlichen Lebens vertreten sei, wie in dem berufsmässigen Richter. Was will dem gegenüber das bisschen persönliche Lebenserfahrung besagen, das der Durchschnittsgeschworene innerhalb seines oft sehr engen Gesichtskreises sich zu erwerben pflegt?...“ Wenn man das Schwurgericht nicht als einen so grossen Uebelstand ansehe und sich darauf verlasse, dass die Geschworenen mit ihrem gesunden Menschenverstand schon das Richtige treffen würden, so könne man dazu nur sagen, es lasse sich zur Not auch mit der Lynchjustiz auskommen; man werde sie aber deshalb, weil man zur Not mit ihr auskommen könne, nicht in ein geordnetes Staatswesen einführen wollen. Die ganze Tätigkeit des Reichsgerichts gehe darauf aus, die korrekte und gleichmässige Anwendung der strafrechtlichen Begriffe aufrecht zu erhalten. Man sehe in der strengen Fixierung des Strafrechts eine wichtige Garantie der öffentlichen Rechtssicherheit, einen Schutz gegen die Willkür. Die grosse, auf wissenschaftliche Ausprägung des Rechts verwandte Arbeit nütze jedoch nichts, wenn man Leute zu Richtern bestelle, für die das alles so gut wie nicht vorhanden sei.[63]) Wenn die Frage aufgeworfen werde: Wie handhaben unsere Gerichtshöfe die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs über die schwersten Verbrechen, so müsse man darauf antworten, das wisse niemand, denn die Handhabung dieser Gesetze geschehe durch Rechtsunkundige, die sich über die dabei befolgten Grundsätze, wenn sie überhaupt dergleichen befolgen, in keiner Weise zu äussern hätten.[64])

Ebenso kennzeichnete Wurzer[65]) die Ueberlegenheit des Berufsrichtertums: „Gehorsam gegen das Gesetz ist die erste Tugend des Richters, der Gehorsam des Richters will aber erst erlernt sein. Er wird den Berufsrichtern zur Gewohnheit, zur zweiten Natur...“ „Hier gesellt sich noch die Gewohnheit des Standes hinzu...“ „Die Erfüllung der dem Stand obliegenden Pflicht wird Ehrensache...“ „Das Verschliessen des Auges gegen jedes

[63]) a. a. O., S. 14, 16.

[64]) a. a. O., S. 75.

[65]) Ein Vorschlag zur Verbesserung des Schwurgerichts. Das Recht 1906, Nr. 20, S. 1174.

Ansehen der Person, das gleiche Mass für den Schurken und den Ehrenmann ...“ „Nicht den schlechten Menschen gilt es da zu unterdrücken, sondern den guten, und das ist die schwerste Prüfung, die der Dienst der Gerechtigkeit mit sich bringt ...“

Dass die Geschworenen die dem Richter fehlende Lebenserfahrung mitbrächten, wurde entschieden bestritten. Die Geschworenen seien bunt zusammengewürfelt und besonders in der Grossstadt sei es ganz unwahrscheinlich, dass sie irgendwelche für den Einzelfall erhebliche lokale Kenntnisse mitbrächten.[66]) Dagegen seien sie vielmehr von der Presse, der öffentlichen Meinung und ihren eigenen Vorurteilen abhängig. Der bekannte Verteidiger von Pannwitz erklärte, dass in Sensationsprozessen die Geschworenen viel weniger als die Berufsrichter imstande seien, sich den unseligen Wogen der Volksstimmung zu entziehen.[67])

Andere wiesen darauf hin, dass es ein fassbares „Rechtsgefühl des Volkes“ überhaupt nicht gebe, und dass Gefühle zur Fällung von Urteilen ausserstande seien, denn Urteilen sei eine Verstandestätigkeit.[68]) Der gesunde Menschenverstand der Geschworenen sei getrübt von Vorurteilen und Leidenschaften. Es wurden in dieser Hinsicht dieselben Beanstandungen erhoben, wie sie in einem Bericht des Genfer Gerichtspräsidenten enthalten sind, der seit 1891 an der Beratung der Geschworenen teilnimmt.[69]) „Combien certaines circonstances extérieures et sans importance peuvent impressionner les jurés, quelle influence exercent sur le verdict le caractère des jurès, leurs préjugés de classe, leur éducation; combien les questions personnelles, l'apparence, le milieu auquel ils appartiennent, l'habileté de l'accusation ou de la défense peuvent modifier la solution d'une poursuite ...“

Im Zusammenhang damit steht die Kritik der mangelhaften Auffassungsgabe und Intelligenz der meisten Geschworenen. So äussert sich von Kienitz:[70]) „Manche unter den sogenannten

---

[66]) Kraus, Geschworenenkolleg und Kollektivpsychologie. Schw. u. Sch. Bd. II, Heft 3, S. 459.

[67]) Bei Rosenberg, Die Reform des Schwurgerichts. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Band 31, S. 19.

[68]) Kraus, Geschworenenkolleg und Kollektivpsychologie. Schw. u. Sch. Band II, Heft 3, S. 459.

[69]) Bei Rothenberger, Geschichte und Kritik des Schwurgerichtsverfahrens in der Schweiz, S. 327.

[70]) Schwurgerichte. Preuss. Jahrb., Band 127, S. 245.

Fehlsprüchen der Geschworenen beruhen allerdings auf jenem absichtlichen Widerspruch gegen das Gesetz... Aber die weit überwiegenden Masse der berücksichtigten Fehlsprüche hat ihren Grund lediglich im Mangel des Verhältnisses gerade des Gesetzes, das man in Wirklichkeit anwenden wollte ... Jene Fehlsprüche aber sind die naturgemässe Folge der geradezu auf den Mangel des Verständnisses eingerichteten Gerichtsverfassung. Hier ist die Unvollkommenheit zum Prinzip erhoben..." und Schmittendorf[71]) kam zu dem Schluss: „Die Schwurgerichte haben sich ... als jeder gesunden Rechtspflege geradezu feindliches Element erwiesen. Sie haben eine unheilvolle Wirkung auf unser Rechtsleben ausgeübt, in weiten Volkskreisen die Begriffe von Recht und Unrecht vielfach verwirrt, über schwere Verbrechen ... laxe Anschauungen verbreitet, aus dem Gerichtssaal einen Kampfplatz der Leidenschaften und des Ehrgeizes, eine Stätte der Willkür und Gesetzesverletzungen gemacht."

Charakteristisch ist auch die verbreitete Redensart: „Bei Gott und den Geschworenen ist kein Ding unmöglich."[72]) Aehnlich gab der Abgeordnete Schücking im Reichstag[73]) die Ansicht eines Kollegen zum besten, es sei falsch, was auf den Universitäten gelehrt würde, dass es nur zwei Rechtsquellen gäbe, nämlich das Gesetzesrecht und das Gewohnheitsrecht; es gäbe noch eine dritte Rechtsquelle in Deutschland, das sei der ländliche Geschworene... Und von der leichten Beeinflussbarkeit der Geschworenen zeugt auch ein Ausspruch des bekannten Verteidigers Alsberg: Wenn er schuldig wäre, würde er gerne vor ein Schwurgericht kommen, wenn er aber unschuldig wäre, so könnte er sich nichts Schlimmeres denken, als vor ein Schwurgericht gestellt zu werden.

Auch von Seiten namhafter medizinischer Sachverständiger, die eine ständige Gutachtertätigkeit bei Gericht ausübten, wurde den Geschworenen die Richtertätigkeit abgestritten. Medizinalrat Dr. Leppmann erklärte: „Man muss es offen aussprechen, dass jeder, der Jahre der Praxis als Sachverständiger hinter sich hat, ein Gegner der Schwurgerichte sein muss, mögen diese eine sonst

---

[71]) Noch einmal die Existenzberechtigung der Schwurgerichte. Das Recht 1906, S. 338.

[72]) Aus Unger, Zur Reform der Schwurgerichte. Das Recht 1903, Nr. 17, S. 427

[73]) Sten. Berichte 358. Sitzung vom 6. Juni 1923, S. 11192.

noch so hohe soziale oder politische Bedeutung haben; denn jeder muss sagen, dass gerade die ärztlichen Gutachten von Schwurgerichten nicht verstanden oder nicht geachtet werden.“ [74]) Ebenso erklärte Prof. Aschaffenburg: „Die Stellung des Geisteskranken gegenüber dem Geschworenen ist sehr viel schlechter als gegenüber dem berufsmässigen Strafrichter. Und während wir hoffen können, das Verständnis bei den Juristen immer mehr zu vertiefen und zu verbessern, werden wir den Geschworenen gegenüber stets mit dem völligen Fehlen der notwendigen Vorkenntnisse in der Psychiatrie zu rechnen haben.“ [75])

Von den zahlreichen Gegnern des Schwurgerichts waren nicht alle Gegner der Laiengerichtsbarkeit überhaupt. Ein grosser Teil von ihnen wollte das Schwurgericht durch das Schöffengericht ersetzt sehen, wobei bei vielen die Ueberzeugung massgebend war, dass das Schöffengericht die bessere Gerichtsform darstelle, bei manchen aber auch reine Zweckmässigkeitsgründe vorgelegen haben mögen, in der Hoffnung, auf diese Weise leichter das Schwurgericht beseitigen zu können. Die Anhänger des Schöffengerichts waren der Ansicht, dass die Mitwirkung von Laien für die Rechtsprechung nützlich sei, aber nur in gemeinsamer Tätigkeit mit den Berufsrichtern. Sie versprachen sich davon eine günstige gegenseitige Wechselwirkung. Die Schöffen brächten ihre Unbefangenheit und Lebenserfahrung mit und bewahrten dadurch die Richter vor Erstarrung in Schablone und Routine. Die Richter seien auch genötigt, sorgfältig zu verfahren, weil sie den Laien die gesamte Sach- und Rechtslage erklären müssten. Die Schöffen erhielten dagegen von den Richtern die für ihr Urteil notwendige juristische Unterstützung. Im Schöffengericht sei auch die unselige Zweiteilung in Schuldfrage und Straffrage vermieden und es entscheide dasselbe Kollegium über beides, so dass das Urteil einheitlich sei. Auch habe das Urteil eine sachgemässe Begründung, so dass es eine gründliche Nachprüfung etwaiger Fehler ermögliche. Es wurde darauf hingewiesen, dass die Unsumme der Reformgedanken allein schon die Unbrauchbarkeit des Schwurgerichts beweise und die Frage aufgeworfen, was für einen Zweck es habe, eine so schwerfällige und kost-

[74]) zitiert bei Spichartz, Das Schwurgericht, S. 56.

[75]) Geschworenengerichte und Sachverständigentätigkeit. Schw. u. Sch., Band I, Heft 2, S. 115.

spielige Institution wie das Schwurgericht aufrecht zu erhalten, wenn dessen eigene Anhänger und Verfechter so zahlreiche Reformen für erforderlich hielten,[76]) und diese dazu so ausserordentlich widerspruchsvoll seien?

Es wurde behauptet, dass mit den Schöffengerichten die besten Erfahrungen gemacht würden, dass die Schöffen im Gegensatz zu den Geschworenen ihr Amt gerne erfüllten, da sie sich gegenüber ihrer Aufgabe nicht hilflos fühlten. Es sei nicht zu befürchten, dass die Schöffen sich bedingungslos der Autorität der Richter fügen würden, zumal sie numerisch das Uebergewicht haben würden. Wenn die Laien so wenig eigenes Urteil und Selbständigkeit hätten, dass man ihre Unterordnung unter die Richter befürchten müsse, so habe es ja auch keinen Zweck, sie selbständig als Geschworene entscheiden zu lassen.

Wenn es in den Motiven der Reichstagsvorlage von 1877 noch hiess, dass die Schöffengerichte bisher noch nirgends als Gerichte höchster Ordnung erprobt seien (s. o. S. 10), so konnte Steidle im Jahre 1909 darauf hinweisen, dass im militärischen Strafverfahren seit über acht Jahren Erfahrungen gesammelt worden seien, „die gerade ein aus Nichtjuristen und Berufsrichtern gemischtes Gericht als durchaus geeignet und fähig erscheinen lassen, über alle, selbst die schwersten Delikte, zu entscheiden.“[77]) Steidle betonte auch die Kräftevergeudung, die sich darin zeige, dass zur Aburteilung eines bürgerlichen Angeklagten vor dem Schwurgericht dreimal so viel Zivilrichter erforderlich seien wie zur Urteilsfällung selbst bei den kompliziertesten Delikten eines Soldaten.[78]) Er brachte hierfür einen sehr instruktiven Fall, an dem ein Soldat und eine Zivilperson beteiligt waren. Während im militärischen Vorprozess die gesamte Untersuchung in einer einzigen Hand vereinigt war, wurden bis zum Beginn der Hauptverhandlung vor dem Schwurgericht 42 Personen tätig, darunter zwölf Juristen verschiedener Amtsgrade. Ferner stellt er die beiden in diesem Falle gefällten Urteile gegenüber und zeigt, wie individualisierend das kriegsgerichtliche Urteil sei,

[76]) Rosenberg, a. a. O., S. 51.

[77]) Steidle, Zum Schwurgerichtsproblem. Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern 1909, Nr. 16/17, S. 329.

[78]) Steidle, Die Zukunft des Schwurgerichts, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Band 32, S. 724 ff.

wie wenig befriedigend und aufschlussreich dagegen das schwurgerichtliche Urteil sei und seinem Wesen nach stets sein müsse.

Dass unter den Juristen die Richter am meisten für die Ersetzung des Schwurgerichts durch Schöffengerichte eingenommen waren, ist sehr erklärlich. Das Schwurgericht stellte ausserordentlich hohe Anforderungen an das juristische Können wie auch an die Geschicklichkeit der Verhandlungsleitung, an das psychologische Einfühlungsvermögen des Vorsitzenden. Wenn der Vorsitzende dann nach Leistung der schwierigen Aufgaben des Prozesses die Entscheidung Leuten überlassen musste, von denen er nicht wusste, ob sie den Sachverhalt und die Rechtsbelehrung verstanden hatten, wenn er dann einen Wahrspruch in die Hände bekam, über dessen Gründe er nichts erfuhr, wenn ihm das Zustandekommen der Entscheidung stets unklar bleiben musste, so wird das für die meisten ein wenig befriedigendes Gefühl gewesen sein. Im Schöffengericht dagegen war die Verhandlung bedeutend einfacher, es bedurfte keiner öffentlichen komplizierten Rechtsbelehrung, sondern die Beratung vollzog sich in gegenseitiger Aussprache. Der Richter hatte Teil an der Entscheidung. Es dürfte auch im Denken des deutschen Richtertums im allgemeinen gelegen haben, dass die Tätigkeit des Richtens und Entscheidens ihrer Berufsauffassung mehr entsprach und ihnen befriedigender erscheine, als die blosse Verhandlungsleitung.

In den Kreisen der Anwaltschaft wurde die Ersetzung des Schwurgerichts durch das Schöffengericht im allgemeinen bekämpft. Das Schwurgericht bot dem Anwalt die Gelegenheit, sein juristisches und oratorisches Können und seine psychologischen Wirkungsmöglichkeiten vor aller Oeffentlichkeit zu entfalten und zur Geltung zu bringen.

In den Kreisen der Rechtslehrer waren dagegen die Anschauungen ausserordentlich geteilt.

Teil IV

Die Reformversuche von 1877—1914.

Wie wir im ersten Teil der Arbeit gesehen haben, war die Abschaffung der Schwurgerichte bereits vor ihrer reichsrecht-

lichen Entstehung im offiziellen Entwurf und den Vorarbeiten der Regierung von 1873 vorgesehen. Die Regierung musste jedoch den Versuch, gegen den Strom der öffentlichen Meinung und die damals herrschenden liberalen Strömungen zu schwimmen, aufgeben. Sie übernahm infolgedessen die Schwurgerichte fast unverändert, so wie sie seit 1848 in den Landesrechten bestanden hatten, unter Ausserachtlassung aller seitdem gemachten Reformvorschläge. Notwendigerweise mussten sich deshalb die Fehler und Gebrechen des Schwurgerichts unvermindert auch weiterhin bemerkbar machen und Anlass zur Kritik geben. Die Versuche zur Aenderung der Gerichtsorganisation und insbesondere des Schwurgerichts setzten alsbald ein.

Nachdem bereits 1882/83 im Reichstag Anträge auf Einführung der Berufung gegen die Urteile der Strafkammern, und zwar durch ein mit Laien besetztes Gericht eingebracht worden waren,[1]) wurden in den folgenden Jahren immer wieder Anträge zu der Frage der Gerichtsorganisation gestellt und es wurden vom Reichstag Kommissionen zu ihrer Prüfung eingesetzt. Am 3. Juli 1885 legte die Preussische Regierung dem Reichstag einen Gesetzesentwurf betreffend Aenderung und Ergänzung des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozessordnung vor. Die ser Entwurf enthielt einen maskierten Vorstoss gegen die Schwurgerichte.[2]) Die Zahl der Geschworenen sollte auf sieben herabgesetzt werden und die Geschworenenbank sollte im voraus für die ganze Sitzungsperiode gebildet werden. Die Hauptsache war aber, dass die Zuständigkeit des Schwurgerichts erheblich beschränkt werden sollte, indem eine Reihe seiner Kompetenz unterliegender Verbrechen, Meineid, Unzucht, Urkundenfälschung, Amtsverbrechen, Konkursverbrechen[3]) in Zukunft den Strafkammern überwiesen werden sollte. Damit sollte offenbar das Schwurgericht praktisch so weit ausgeschaltet werden, dass der Schritt zu seiner völligen Abschaffung erheblich erleichtert sein würde.

Der Entwurf wurde in einer Kommission und im Plenum eingehend beraten und fand in der 3. Lesung am 15. März 1886

[1]) Nach Angabe des Abgeordneten Gröber. Sten. Ber., Band 227, S. 415, und Vorgeschichte des Entwurfs vom 26. März 1909. Beilage zur D. J. Z. 1908, S. 135.

[2]) Oehler, Schwurgerichte und Schöffengerichte, S. 67.

[3]) Verhandlungen des 18. deutschen Juristentages, S. 258.

(Sten. Ber. S. 1497 ff.) in allen wesentlichen Punkten die Zustimmung des Reichstags. Dagegen beschloss der Bundesrat im März 1887 dem Gesetzesentwurfe die Zustimmung zu versagen. Der Entwurf beschäftigte bereits im Jahre 1886 den 18. Juristentag. Die überwiegende Mehrheit der Teilnehmer des 18. Juristentages war gegen Schwurgerichte eingestellt, und obgleich festgestellt werden musste, dass über die in Vorschlag gebrachten grossen Schöffengerichte keine Erfahrungen vorlägen, sprach sich der Juristentag schliesslich für die Ersetzung des Schwurgerichts durch das grosse Schöffengericht aus. [4])

Im September 1893 wurde die Frage vom 22. Juristentag wieder behandelt. Hier war die Opposition gegen das Schwurgericht noch entschiedener. Sogar der alte Vorkämpfer des Schwurgerichts, Gneist, sprach sich in seinem Referat für dessen Abschaffung aus, [5]) und dem schloss sich der Juristentag an. Bei der endgültigen Abstimmung konnte sich jedoch das grosse Schöffengericht nicht durchsetzen. [6])

Im Jahre 1895 legte die Reichsregierung dem Reichstag einen neuen Entwurf zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes vor, der die selben Wege beschritt wie der Entwurf von 1885. Die Zahl der Geschworenen sollte verringert werden und die Zuständigkeit des Schwurgerichts sollte beschränkt werden durch Ueberweisung der Meineidsverbrechen, Sittlichkeitsverbrechens und des Verbrechens des Widerstandes gegen die Staatsgewalt an die Strafkammern. Sowohl im Reichstag wie in der Literatur wurde dieser Entwurf heftig bekämpft. Er scheiterte in der 3. Lesung des Reichstags. [7])

Auch auf dem Anwaltstag 1903 kamen die Gegner des Schwurgerichts zu Wort, und im selben Jahre schrieb Stenglein in der Deutschen Juristenzeitung: „Wer die Stimmung bei Juristentagen, bei juristischen Gesellschaften usw. kennen gelernt hat, der wird nicht im Zweifel darüber sein, dass die Sympathie mit dem Geschworeneninstitut sich abgekühlt hat." [8])

Nachdem alle Bemühungen um Durchführung von Teilre-

[4]) Verhandlungen des 18. deutschen Juristentages, S. 332.
[5]) Verhandlungen des 22. deutschen Juristentages, S. 438—51.
[6]) Daselbst, S. 481/82.
[7]) Spichartz, a. a. O., S. 45.
[8]) D. J. Z. 1903, S. 11.

formen erfolglos geblieben waren, entschied sich das Reichsjustizamt im Jahre 1902, die Gesamtreform des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozessordnung in Angriff zu nehmen. Es wurde eine Kommission von 21 Sachverständigen für die Reform des Strafprozesses einberufen. Sie bestand aus zwei Professoren, zehn Richtern, vier Staatsanwälten und fünf Rechtsanwälten. Die Kommission tagte von Februar 1903 bis April 1905 und legte das Ergebnis ihrer Beratung in zwei Protokollbänden im Mai 1905 der Oeffentlichkeit vor. [9])

Die Kommission kam bezüglich des Schwurgerichts in der Hauptsache zu dem selben Resultat wie der Regierungsentwurf von 1873. Auf die Fragen: Ist es nach den praktischen Erfahrungen, welche mit den Schwurgerichten gemacht worden sind, angezeigt, an dieser Einrichtung festzuhalten oder wäre es für die Rechtspflege etwa ein Gewinn an Stelle des Schwurgerichts Schöffengerichte einzuführen? beschloss die Kommission einstimmig: Es sei nach den praktischen Erfahrungen, die mit den Schwurgerichten gemacht worden sind, nicht angezeigt, an dieser Einrichtung festzuhalten, und es empfehle sich, an Stelle der Schwurgerichte, in vollem Umfang ihres gegenwärtigen Bestehens, Schöffengerichte einzuführen. [10])

Nach Ansicht der Kommission hatten sich alle charakteristischen Eigentümlichkeiten des Schwurgerichtsverfahrens „in der Praxis als ebensoviel schwere Schäden für die Rechtspflege herausgestellt." [11])

Es handelt sich dabei um folgende drei Hauptpunkte:

I. Das Ablehnungsrecht der Prozessparteien.

II. Die Teilung des Gerichts in zwei getrennte Organe, woraus sich als grosse Uebelstände ergeben:

1. die alleinige Entscheidung der Schuldfrage durch die Geschworenen,

2. die Einrichtung der Fragestellung,

3. die Notwendigkeit der Rechtsbelehrung,

4. die einseitige Entscheidung der Straffrage durch das Gericht ohne Kenntnis der Schuldbeurteilung seitens der Geschworenen.

---

[9]) Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses, S. IV/V.

[10]) Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses I, S. 384/85.

[11]) Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses I, S. 391/96.

III. Der Mangel der Begründung des Wahrspruchs, welcher die Berufung ausschliesse, und das Revisionsgericht zu einer rein formalistischen Rechtsprechung zwinge.

Nach Ansicht der Kommission hatte das Schwurgericht fundamentale und unheilbare Fehler. Den Geschworenen, denen die elementarsten Rechtsbegriffe und -kenntnisse fehlten, könnten die erforderlichen Rechtsgrundsätze nicht in wenigen Minuten beigebracht werden.[12]) Es fehle jede Gewähr dafür, dass die Geschworenen nicht aus Voreingenommenheit und dunklen Gefühlen heraus urteilten. Sie unterlägen der Gefahr, sich als allmächtig und ausserhalb des Gesetzes stehend zu betrachten. Sie übten deshalb oft gegen offenbar Schuldige Gnade und sprächen sogar Geständige frei. Sie würden in dieser Praxis dadurch begünstigt, dass sie jeder Pflicht zur Begründung ihres Spruches enthoben seien, und sich deshalb ohne Gefahr von Missgunst, Mitleid, Sympathie, Antipathie, durch Privatkenntnisse und sogar manchmal durch ihre Abneigung gegen den Vorsitzenden leiten lassen können. Ihre Sprüche seien deshalb unberechenbar.[13])

Die Fehler des deutschen Schwurgerichts, das nach dem französischen Beispiel gebildet worden sei, könne nicht beseitigt werden, da sie für das Schwurgericht wesentlich seien. Die ganz besonderen Institutionen des englischen Schwurgerichts seien auf deutsche Verhältnisse nicht übertragbar. Die Schwurgerichte seien im deutschen Gerichtswesen auch nicht mehr notwendig. Diejenigen Forderungen, um derentwillen sie einst eingeführt worden seien, nämlich die Unabhängigkeit der Rechtspflege und die freie Beweiswürdigung, seien inzwischen zum festen Bestandteil der gesamten Strafrechtspflege geworden. Die politische Bedeutung des Schwurgerichts spiele keine Rolle mehr.[14]) Die Mitwirkung von Laien in der Gerichtsbarkeit sei an sich zu empfehlen.[15]) Es sei deshalb an der Zeit, das Schwurgericht durch das grosse Schöffengericht zu ersetzen. Dieses sollte mit drei Richtern und vier bis sechs Schöffen besetzt sein.[16]) Das

[12]) Prot. I, 394.
[13]) Prot. I, 395.
[14]) Prot. I, 388, 396/97.
[15]) Prot. I, 385.
[16]) Prot. I, S. 408.

Schöffengericht gewährleiste den notwendigen Gedankenaustausch und die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Richtern und Laien. Es bestehe keine Gefahr, dass die Schöffen Selbständigkeit und Unabhängigkeit ihres Urteils verlieren. Gegen die Urteile des Schöffengerichts sollte die Berufung zulässig sein.

Für den Fall, dass das Schwurgericht bestehen bliebe, sollte seine Zuständigkeit zugunsten der Strafkammer erheblich eingeschränkt werden. Dagegen wurde für diesen Fall nicht die Beseitigung des peremtorischen Ablehnungsrechts oder die Einführung der Berufung gegen die Urteile des Schwurgerichts vorgeschlagen.[17])

Zur Befürwortung des Schöffengerichts stützte sich die Kommission auch auf die Enquête des sächsischen Justizministeriums,[18]) welche bereits in dem „Nachtrag zu den Motiven einer deutschen Strafprozessordnung und eines Gesetzes über die Verfassung der Gerichte im Deutschen Reich" zur Begründung des Regierungsentwurfs im Jahre 1873 verwendet worden war. Diese Enquête erhielt Berichte über die Erfahrungen, die bei den seit dem 1. Oktober 1868 erweiterten sächsischen Schöffengerichten gemacht worden waren.

Die Beweiskraft dieser Enquête wurde von den Anhängern des Schwurgerichts entschieden in Abrede gestellt, Liepmann[19]) stellte fest, dass es sich bei den damaligen sächsischen Schöffengerichten gar nicht um Schöffengerichte gehandelt habe, wie sie 1873 und wieder von der Kommission 1905 vorgeschlagen worden seien. Die sächsischen Schöffen hätten weder an den prozessleitenden noch den Beweisbeschlüssen oder der Strafzumessung mitwirken dürfen. Sie hätten sogar ausschliesslich nur die Tatfrage, nicht einmal die Rechtsfrage zu entscheiden gehabt. Er stellte eine genaue Untersuchung der in der Enquête abgegebenen Gutachten an und zeigte, dass, nach Ausscheidung der farblosen und nichtssagenden Aeusserungen, kein günstiges, sondern ein wahrhaft klägliches Resultat erzielt worden sei. Dagegen seien unter den Gutachten mehrere Aeusserungen von Gerichten, die besagten, dass sie mit den Schwur-

[17]) Prot. I, S. 414 ff. und 416 ff., 428—437.

[18]) Prot., S. 388.

[19]) „Erfahrungen" über den Wert von Schwur- und Schöffengerichten, a. a. O., S. 35 ff.

gerichten besonders gute Erfahrungen gemacht hätten, und dass diese in höchst komplizierten Fällen ihre Aufgabe „mit einer Feinheit, Umsicht und Sicherheit gelöst hätten,[20]) welche oft geradezu in Erstaunen setzten". Danach habe kein Anlass für die Kommission vorgelegen, gerade diese Enquête nach 30 Jahren wieder hervorzuholen und darauf ihre Befürwortung des grossen Schöffengerichts zu stützen.

Liepmann kritisierte weiterhin, dass die Kommission auf der anderen Seite keine Erfahrungen über die Schwurgerichte produziert habe. Solche Erfahrungen seien auf wiederholte Anordnungen des preussischen Justizministeriums seit dem Jahre 1849 gesammelt worden. Diese Berichte, die doch eine ungleich reichere und wertvollere Erfahrung dokumentieren müssten als die Berichte über die damals erst seit fünf Jahren bestehenden sächsischen Schöffengerichte, seien aber weder in der preussischen Denkschrift 1873, noch in den Reichsmotiven 1874, erwähnt worden und auch die Kommission habe jetzt nicht darauf zurückgegriffen. Es müsse daher angenommen werden, dass diese Berichte für die Schwurgerichte ausserordentlich günstig seien, da sie sonst von den Gegnern des Schwurgerichts zur Begründung ihrer Ablehnung benutzt worden wären.[21])

Ebenso wandte sich Kahl[22]) gegen die Behauptung der Kommission, dass die Fehler des Schwurgerichts seinem Wesen immanent und deshalb unheilbar seien, und deshalb keine Reform, sondern nur die Abschaffung der Schwurgerichte in Frage kommen könne. Z. B. das peremtorische Ablehnungsrecht und die Ausschliessung der Geschworenen von der Entscheidung über das Strafmass hätten mit dem Wesen des Schwurgerichts nichts zu tun. Er rügte ausserdem, dass die Kommission in unzulässiger Weise vorgekommene Einzelfälle verwerflicher Entscheidungen verallgemeinert habe.

Die Internationale Kriminalistische Vereinigung kam im September 1906 zu dem Schluss, dass noch nicht zu beurteilen sei, wie der deutsche Strafprozess richtig organisiert werden könne. Sie bildete eine Studienkommission zur Prüfung der Schwur-

[20]) Liepmann, „Erfahrungen", S. 46.

[21]) Liepmann, „Erfahrungen", S. 48.

[22]) Schwur- oder Schöffengerichte? Schwurgerichte und Schöffengerichte, Band I, Heft 1, S. 8 ff.

gerichtsfrage, und die unter Leitung von Kleinfeller stehende Unterkommission gab im Jahre 1908 einen Bericht über die Fragen der Reform des Schwurgerichtes heraus. In diesem Bericht wurden die von dem Ausschuss angenommenen Vorschläge zur Reform des Schwurgerichts wiedergegeben. Es waren hauptsächlich folgende: [23])

Zu den Vorsitzenden des Schwurgerichts sollten nur Richter bestellt werden, die längere Zeit in Strafsachen tätig gewesen seien.

Volksschullehrer sollten vom Geschworenenamt nicht ausgeschlossen sein.

Die Geschworenen sollten Tagegelder erhalten.

Das peremtorische Ablehnungsrecht sollte wegfallen.

Die Zahl von zwölf Geschworenen sollte beibehalten werden.

Der Vorsitzende sollte den Geschworenen vor der Vernehmung des Angeklagten den Gegenstand der Anklage und die rechtlichen Gesichtspunkte klarlegen und den Plan der Verhandlungen entwickeln.

Die Geschworenen sollten im Laufe der Verhandlung Beratungen abhalten können. Sie sollten zu den Beweisanträgen gehört werden und selbst Beweisanträge stellen können.

Die Geschworenen sollten bei der Straffestsetzung mitwirken.

Das Gericht sollte einzelne Punkte entgegen dem Spruch der Geschworenen entscheiden können, falls dieser nicht mit Stimmeneinheit zustande gekommen sei.

Ferner sollte bei Stimmenuneinheit die Möglichkeit bestehen, die Sache an ein anderes Schwurgericht zu verweisen.

Die Rechtsbelehrung sollte auf Antrag protokolliert werden und wegen Rechtsirrtums anfechtbar sein, falls es nach Lage der Sache nicht ausgeschlossen, dass der Irrtum auf den Inhalt des Urteils zum Nachteil des Beschwerdeführers eingewirkt habe.

Nachdem der Kampf für und gegen das Schwurgericht weitergegangen war und die Reichsregierung mit den Landesregierungen beraten hatte, legte sie dem Reichstag neue Entwürfe des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozessordnung vor, [24])

---

[23]) In Beiträge zur Reform des Strafprozesses, Band I, Heft 4.

[24]) Nr. 1310 der Reichstagsdrucksachen XII. Leg. Per. I. Session 1907/09, Nr. 7, XII. Leg. Per. II. Session 1909/10.

in denen wiederum, wie im Jahre 1874, die Schwurgerichte aufrecht erhalten wurden und der Vorschlag der Kommission, sie durch grosse Schöffengerichte zu ersetzen, übergangen war. In der Begründung des Entwurfes des Gerichtsverfassungsgesetzes heisst es hierzu:[25])

„Die Strafprozesskommission hat sich bei ihren Vorschlägen über die Organisation der Strafgerichte vor allem von dem Wunsche bestimmen lassen, diese Organisation nach einem einheitlichen Prinzip zu gestalten. Davon ausgehend, dass die Mitwirkung der Laien an der Strafrechtspflege in hohem Grade nützlich sei, dass aber die Vorzüge der Beteiligung des Laienelementes nur bei dem Systeme des Schöffengerichts in vollem Umfange zur Geltung käme, hat sie empfohlen, dieses System auf allen Stufen der Strafgerichtsbarkeit durchzuführen und demgemäss auch das Schwurgericht durch ein mit drei Richtern und sechs Schöffen besetztes Schöffengericht zu ersetzen.

Die Bekanntgabe dieser Vorschläge hat lebhaften Widerspruch hervorgerufen. Es zeigte sich, dass die Schwurgerichte nach wie vor in der Bevölkerung ein hohes Mass von Vertrauen geniessen; überdies würde ihre Abschaffung in manchen Kreisen als die Beseitigung einer wertvollen, aus politischen Gründen hochgehaltenen Errungenschaft angesehen werden. Diese weit verbreitete und historisch begründete Stimmung bildet einen Faktor, den der Gesetzgeber nicht übersehen darf, auch wenn er gewisse Mängel in unserer schwurgerichtlichen Verfassung anerkennen muss. Wenn der entscheidende Grund für die Umwandlung der Strafkammern in Schöffengerichte in dem Wunsche liegt, der Rechtsprechung dieser Gerichte ein erhöhtes Mass von Vertrauen zu sichern, so besteht ein solcher Grund gegenüber den Schwurgerichten in grösserem Umfange jedenfalls nicht. Ohnehin würde die Beseitigung der Schwurgerichte und ihre Ersetzung durch Schöffengerichte die Schwierigkeiten, welche schon jetzt mit der Lösung der ganzen Reformaufgabe verbunden sind, sehr beträchtlich steigern. Unter diesen Umständen wird man sich dafür entscheiden müssen, die Schwurgerichte beizubehalten."

Aus dieser Begründung ist deutlich ersichtlich, dass auch jetzt wieder für die Beibehaltung des Schwurgerichts auf Seiten der Regierung keine sachlichen Gesichtspunkte oder gar

[25]) Reichstagsdrucksachen Nr. 1310 wie vor. S. 143.

Sympathie mit dieser Institution massgebend waren, sondern nur Rücksichten auf die Volksstimmung und der Wunsch, Schwierigkeiten im Reichstag bei der Reform zu vermeiden.

Kade[26]) schreibt hierzu: „Es ist in hohem Masse bedauerlich, dass die Schwurgerichtsfrage noch immer als eine politische behandelt wird. Die Strafprozesskommission hatte sich mutig für die Beseitigung des jetzigen Schwurgerichts ausgesprochen. Das Reichsjustizamt und der Bundesrat haben jedoch aus politischer Klugheit das jetzige Schwurgericht in dem Entwurf einer neuen Strafprozessordnung völlig unverändert belassen..."

Während so, im Gegensatz zu dem Vorschlag der Kommission, die Regierung die Ersetzung des Schwurgerichts durch ein grosses Schöffengericht ablehnte, schloss sie sich hinsichtlich der Frage einer einschneidenden Reform des Schwurgerichts im wesentlichen den Vorschlägen der Kommission an. Die im Entwurf gegebene Begründung sagt hierzu folgendes:[27])

„Auch eine Reform des Schwurgerichts unterliegt Bedenken; denn sie würde sich nur unter Aufgabe wesentlicher Eigentümlichkeiten der Schwurgerichte durchführen lassen. Die zahlreichen, von namhaften Gelehrten und Praktikern neuerdings veröffentlichten Vorschläge zur Verbesserung des schwurgerichtlichen Verfahrens laufen, soweit sie eingreifender Art sind, mehr oder minder auf eine Annäherung des Schwurgerichts an das Schöffengericht hinaus. Dies gilt insbesondere von dem Versuch einer Abstellung der Mängel, die mit der dem Schwurgericht eigentümlichen Trennung des Gerichts in zwei voneinander unabhängige Organe verbunden sind. Man will den Geschworenen bei der Beratung über die Schuldfrage in irgendeiner Form juristische Hilfe zuteil werden lassen; allein gerade darauf, dass die Geschworenen während der Beratung und Entscheidung der Schuldfrage von jeder Kontrolle und Einwirkung der Richter befreit sind, beruht im letzten Grunde die Volkstümlichkeit des Schwurgerichtes. Auf der andern Seite wird vorgeschlagen — und dieser Gedanke liegt auch einem zur Zeit der französischen Kammer der Abgeordneten von der Regierung vorgelegten Entwurf zu Grunde —, den Geschworenen einen Einfluss auf die Strafbemessung zu sichern. Abgesehen jedoch von praktischen

[26]) Das Schwurgericht. Deutsche Richterzeitung, 1909, Nr. 12, S. 388.

[27]) Reichstagsdrucksache Nr. 1310, a. a. O., S. 144.

Schwierigkeiten, die einer gemeinsamen Beratung der Geschworenen und der Richter über die Strafbemessung entgegenstehen, würde auch diese Reform konsequenterweise zum Schöffengericht führen; denn es lässt sich nicht rechfertigen, dass zwar die Schuldfrage allein durch die Geschworenen, die Straffrage dagegen durch das vereinigte Kollegium der Richter und der Geschworenen entschieden werden soll. Die scharfe Trennung der Richter- und Geschworenenbank ist in der historischen Entwicklung des Schwurgerichtes begründet; sie lässt sich nicht beseitigen, ohne dass man damit den Kern des ganzen Instituts berührt. Auch die anderen als Mängel des Schwurgerichts bezeichneten Einrichtungen, nämlich die Fragestellung und Rechtsbelehrung, das peremtorische Ablehnungsrecht und der Mangel einer Begründung für den Wahrspruch der Geschworenen, sind Kennzeichen der Schwurgerichte, die sich in allen Gesetzgebungen finden und die trotz einiger mit ihnen verbundener Missstände dazu beitragen, den Schwurgerichten ihr besonderes Ansehen zu verschaffen. Hiernach muss der von der Strafprozesskommission vertretenen Auffassung beigetreten werden, dass eine Beseitigung der Mängel des schwurgerichtlichen Verfahrens unter Aufrechterhaltung der besonderen Eigentümlichkeiten des Schwurgerichts nicht möglich ist. Demgemäss sind — abgesehen von einer durch dringende Bedürfnisse des praktischen Lebens gebotenen Herabsetzung der Zahl der in die Spruchliste aufzunehmenden Geschworenen und einigen anderen, das Wesen der Schwurgerichte nicht berührenden Aenderungen — an der Organisation der Schwurgerichte und dem schwurgerichtlichen Verfahren keine sachlichen Neuerungen vorgenommen worden."

Diese geringfügigen, nicht in das Wesen des Schwurgerichts eingreifenden Aenderungen waren in der Hauptsache folgende: In die Spruchliste sollten nur 22 statt bisher 30 Geschworene aufgenommen und ebenso durfte die Bildung der Geschworenenbank bereits bei Anwesenheit von 18, statt bisher 24, Geschworenen vorgenommen werden, §§ 118, 34, Nov. GVG und 280 StPO. Die Geschworenen sollten Tagegelder erhalten, § 118, 7 Nov. GVG, um dadurch die Heranziehung weiterer Volkskreise zum Geschworenenamt zu ermöglichen. Ferner wurden in § 73, Ziff. 6—8, Nov. GVG eine Reihe bisher der Kompetenz der

Schwurgerichte unterliegender Verbrechen den Strafkammern überwiesen, nämlich Urkundenfälschung, Verbrechen im Amt und Konkursverbrechen.

Die Ablehnung jeder einschneidenden Reform des Schwurgerichts wurde von den überzeugten Anhängern des Schwurgerichts scharf kritisiert. Liepmann schrieb damals:[28]) „Sollte etwa die Resignation des Reformgesetzgebers auf dem Hintergedanken beruhen, das Geschworenengericht vermöge der ihm anhaftenden Fehler derart in Miskredit zu bringen, dass bald seine Aufhebung mit Erfolg angeregt werden könne?"

Zu den Entwürfen wurden im Jahre 1909 auch Aenderungsvorschläge des Berliner Anwaltsvereins veröffentlicht.[29]) Diese waren in der Hauptsache folgende:

§ 289 StPO sollte einen Zusatz erhalten: „Die Belehrung des Vorsitzenden ist zu verlesen und dem Protokoll als Anlage beizufügen.

Ihre Anfechtung ist nur mit der Revision statthaft."

Als Begründung hierfür wurde angeführt, dass die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden die Grundlage für den Spruch der Geschworenen bilde, diese rechtirrig beeinflussen könne, und deshalb revisibel sein müsse. Zu diesem Zwecke müsse sie schriftlich niedergelegt sein. Als zweite Aenderung des Entwurfs war vorgeschlagen, dass der Vorsitzende einem Antrag des Staatsanwalts oder des Angeklagten auf schriftliche Mitteilung der den Geschworenen vorgelegten Fragen stattgeben müsse, nicht nur stattgeben solle, wie es im Entwurf hiess.

Zur Novelle des GVG waren nur unbedeutende Aenderungen vorgeschlagen, von denen die wichtigsten sind, dass Volksschullehrer vom Geschworenenamt nicht ausgeschlossen werden sollten, und dass anderseits Rechtsanwälte berechtigt sein sollten, das Amt eines Geschworenen abzulehnen.

Die Regierungsentwürfe wurden dem Reichstag am 26. März 1909 vorgelegt. Sie wurden zunächst von einer Kommission des Reichstags eingehend beraten und gelangten dann vor das Plenum des Reichstags. Das Plenum verlangte u. a., dass die Berufungsgerichte neben zwei Richtern mit drei Schöffen besetzt werden

[28]) Bei Spichartz, a. a. O., S. 55.

[29]) Aenderungsvorschläge zum Entwurf einer StPO nebst GVG veröffentlicht vom Berliner Anwaltverein, Berlin 1909.

sollten,[30]) während der Regierungsentwurf die umgekehrten Zahlen vorsah, nämlich drei Richter und zwei Schöffen; an dieser Frage, in der die Regierung nicht nachgeben wollte, scheiterte die Vorlage in zweiter Lesung.

Die Diätenfrage wurde später in einem besonderen Gesetzesentwurf dem Reichstag am 2. Mai 1913 vorgelegt. Der Entwurf wurde am 25. Juni 1913 angenommen und am 29. Juli 1913 Gesetz.[31]) Hierdurch wurde allen Bevölkerungskreisen die Ausübung des Schöffen- und Geschworenenamtes ermöglicht.

Im übrigen aber schien die Reform des Strafprozesses und der Gerichtsverfassung nach dem Scheitern der Regierungsvorlagen auf lange Zeit hinaus aussichtslos zu sein. Insbesondere lag das wohl daran, dass diese Reform ohne vorherige oder gleichzeitige gründliche Reform des materiellen Strafrechts nicht zweckmässig schien. So wurde die Weiterbearbeitung verschoben und dann wurden die Arbeiten auf lange Zeit hinaus durch den Ausbruch des Krieges im Jahre 1914 unterbrochen. Ein im März 1917 erschienener Entwurf zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes wurde zurückgestellt, da die Kriegszeit für die Vornahme einer Reform nicht geeignet sei.[32])

Teil V

Die Reformversuche von 1918—1924.

Alsbald nach dem Ende des Krieges erhielten die Reformpläne einen neuen Auftrieb. Bereits im Dezember 1919 erschien ein vorläufiger Entwurf des Reichsjustizministeriums, sog. Schiffer'scher Entwurf. Er wurde im folgenden Jahre im wesentlichen unverändert als Entwurf eines Gesetzes zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen nebst Begründung[1]) dem Reichsrat vorgelegt und zugleich der Oeffentlichkeit zur Kritik unterbreitet.

[30]) Bumke, Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924, S. 3.

[31]) Freytag, a. a. O., S. 28/29.

[32]) Spichartz, a. a. O., S. 58.

[1]) Veröffentlicht auf Anordnung des Justizministeriums, Berlin 1920.

Der Entwurf ging davon aus, dass an sich eine Reform des Strafprozesses nicht wünschenswert sei ohne vorherige Reform des materiellen Strafrechtes. Die Strafrechtsform habe jedoch infolge des Krieges unterbrochen werden müssen und wenn sie jetzt auch kräftig gefördert werde, so müsse doch noch geraume Zeit vergehen, bis der Entwurf eines neuen deutschen Strafgesetzbuches werde vorgelegt werden können. Es sei nicht zweckmässig, so lange zu warten. Die vorherige Inangriffnahme der Strafprozessreform sei insbesondere deshalb erforderlich, weil infolge des Krieges eine Verwilderung der Rechtsbegriffe eingetreten sei, die bekämpft werden müsse. Der Entwurf sehe eine viel weitergehende Beteiligung des Volkes an der Rechtsprechung vor wie bisher, um dadurch eine stärkere Verbundenheit des Volkes mit der Rechtspflege zu erreichen. „Denn je mehr das Volk an der Rechtsprechung teilnimmt, je freier und gerechter es das Strafverfahren geordnet sieht, desto eher werde das Verständnis für die Notwendigkeit der Strafrechtspflege und für die Heiligkeit der Gesetze wieder erwachen und die Urteile der Strafgerichte im Volk das hohe Ansehen geniessen, dessen sie zu ihrer vollen Wirkung bedürfen. [2])

Dementsprechend trug der Entwurf den seit Jahren bestehenden Reformbestrebungen in weitestem Masse Rechnung. Die erstinstanzliche Judikatur der Strafkammern sollte beseitigt werden. Die Strafkammern sollten in der Besetzung mit zwei Richtern und drei Schöffen, wie sie der Reichstag schon 1909 gegenüber dem damaligen Regierungsentwurf gefordert hatte, Berufungsgericht gegen die Urteile der Amtsgerichte werden (Ziff. 28, 29, 30, Entwurf GVG). Die bisher der Kompetenz der Schöffengerichte, der Strafkammern und der Schwurgerichte in erster Instanz unterliegenden Straftaten wurden der Kompetenz der Schöffengerichte und Schwurgerichte allein zugeteilt. Die Zuständigkeit der Schwurgerichte wurde um einige Delikte beschränkt, nämlich Urkundenfälschung und Amtsunterschlagung, deren Bedeutung, wie es in der Begründung hiess, erfahrungsgemäss nicht in dem richtigen Verhältnis zu dem Aufgebot eines Schwurgerichtes stehe. Auf der andern Seite wurde die Kompetenz der Schwurgerichte erheblich erweitert, indem ihnen alle wichtigen Fälle der durch die Presse begangenen Delikte zugewiesen wurden, was

[2]) Entwurf 1920, Begründung S. 2.

bis dahin nur in Süddeutschland und Oldenburg auf Grund von § 6 EG GVG der Fall war.

Das Schwurgericht sollte in seinen Grundzügen unverändert bleiben. Die von seinen Gegnern erstrebte Abschaffung wurde abgelehnt. Die Begründung sagte hierzu: „Die Schwurgerichte behält der Entwurf bei. Ihr Ansehen ist im Volke unerschüttert, und weniger denn je ist es heute angebracht, an dieser Einrichtung zu rütteln. Die grosse Zahl von richtenden Personen, in deren Hand das Schicksal des Angeklagten gelegt wird, und die Feierlichkeit des Verfahrens, bilden ein unter den jetzigen Verhältnissen besonders wertvolles Mittel, der Bevölkerung den ganzen Ernst der Strafrechtspflege vor Augen zu führen.“ [3])

Es wurden jedoch einige der erstrebten Reformen des Schwurgerichts in den Entwurf aufgenommen.

Die hauptsächlichsten sind folgende:

1. Das peremtorische Ablehnungsrecht sollte beseitigt werden. An seine Stelle traten die allgemein für die Ablehnung von Richtern und Geschworenen geltenden Bestimmungen über die Ablehnung, §17, Entwurf StPO, unter Wegfall der bisherigen §§ 282 ff. StPO.

2. Es sollte eine feste Geschworenenbank für die ganze Tagung im voraus gebildet werden, Ziffer 41, Entwurf GVG. Diese feste Geschworenenbank sollte in der ersten Sitzung einen Obmann für die ganze Tagung wählen, Ziff. 43, Entwurf GVG. Durch diese Vorschriften sollte ermöglicht werden, dass statt bisher 30 Geschworenen, nur noch 12 gebraucht wurden, und dass diese von Anfang an ein festes Kollegium bildeten und durch den Obmann vertreten wurden, ähnlich wie die Richterbank durch den Vorsitzenden. Hiermit wurde auch bezweckt, dass

3. die Geschworenen rege an dem Gang des Verfahrens teilnehmen sollten. Die Geschworenen sollten nach jeder Beweiserhebung gefragt werden, ob sie noch Fragen zu stellen hätten. Vor einer Ablehnung eines Beweisantrages sollten sie gefragt werden, ob sie die beantragte Beweiserhebung für erforderlich hielten. Sie sollten ferner selbständig berechtigt sein, Ergänzungen der Beweisaufnahme anzuregen, § 271, Entwurf StPO.

4. Die Fragestellung sollte vereinfacht werden, indem zugelassen werden sollte, die gesetzlichen Merkmale der Tat durch ein-

[3]) Entwurf 1920, Begründung S. 5.

fache gesetzliche Begriffe ersetzen zu lassen, § 275, Entwurf StPO. Dasselbe galt übrigens auch für den an Stelle des Eröffnungsbeschlusses bei Beginn der Verhandlung zu verlesenden Anklagesatzes, § 203, Abs. 1, § 233, Abs. 2, Entwurf StPO.

5. Die Rechtsbelehrung sollte schriftlich niedergelegt und den Geschworenen übergeben werden, § 282, Entwurf StPO. Auf diese Weise sollten die Geschworenen während der Beratung in die Rechtsbelehrung einsehen können. Ferner wurde hiermit bezweckt, Irrtümer in der Rechtsbelehrung revisibel zu machen. § 323, Ziff. 9, des Entwurfs StPO lautete: „Das Urteil beruht stets auf einer Verletzung des Gesetzes: ... wenn bei der Belehrung der Geschworenen der Vorsitzende in eine Würdigung der Beweise eingetreten ist oder wenn die Belehrung unrichtig und es nicht ausgeschlossen ist, dass dadurch der Spruch der Geschworenen beeinflusst worden ist." Die Begründung berief sich für die Einführung dieser Neuerung auf die österreichische Strafprozessordnung, in deren § 325 die schriftliche Niederlegung der Rechtsbelehrung — allerdings nur auf Antrag der Parteien — vorgesehen war.[4])

Daneben enthielt der Entwurf GVG noch eine Reihe von Aenderungen betreffend den Kreis und die Auswahl der Geschworenen. Die hauptsächlichsten sind: Entsprechend der durch die Revolution geschaffenen Gleichberechtigung der Frauen, sollten nunmehr auch die Frauen zum Schöffen- und Geschworenenamt zugelassen werden; bei der Aburteilung von Frauen sollte stets ein Teil Frauen als Laienrichter mitwirken, und zwar beim Schöffengericht eine Frau und bei dem Schwurgericht fünf Frauen, bei der Strafkammer zwei Frauen, Ziffer 5, 30, 33, Entwurf GVG. Auch der durch die Revolution beseitigten Beschränkung der Rechtsstellung der Dienstboten wurde Rechnung getragen. Ihr Ausschluss vom Geschworenenamt, § 33, Ziff. 5, GVG sollte aufgehoben werden, Ziff. 9, Entwurf GVG. Die doppelte Auswahl der Geschworenen durch Amtsgericht und Landgericht sollte fortfallen. Die vom Amtsgericht eingereichte Liste sollte zugleich als Jahresliste dienen, Ziff. 36, 39, Entwurf GVG.

Insgesamt waren das sehr wesentliche Reformen des Schwurgerichts. Dass der Entwurf von den Gegnern des Schwurgerichts

[4]) Entwurf 1920, Begründung S. 59.

angegriffen wurde, war natürlich. Aber auch die Anhänger des Schwurgerichts waren nicht mit ihm zufrieden, weil sie die Reformen nicht durchgreifend genug fanden. Auch dieser Versuch einer Reform konnte deshalb keinen Erfolg haben. Die Entwürfe wurden im Reichsrat nicht beraten und blieben unerledigt. [5])

In der Folge wurden die dringlichsten Einzelfragen durch besondere Gesetze geregelt, wie z. B. die Zulassung der Frauen zum Schöffen- und Geschworenenamt durch Gesetz vom 25. April 1922 (RGBl. I, S. 465). Der Ausschluss der Volksschullehrer vom Schöffen- und Geschworenenamt, § 34, Ziff. 8, GVG, wurde durch Art. I, Ziff. 6, des Gesetzes vom 11. März 1921 (RGBl. I, S. 229) aufgehoben. Ferner wurde die amtsgerichtliche Zuständigkeit, die bereits während des Krieges durch Art. I, Nr. 2, des Gesetzes vom 21. Oktober 1917 (RGBl. I, S. 1037) eine Ausdehnung erfahren hatte, erneut durch Art. III, Nr. 7, des Gesetzes zur Entlastung der Gerichte vom 11. März 1921 (RGBl, S. 229) erweitert. Während so kurz vor dem Kriege die finanzielle Belastung des Staates durch die Regelung der Diätenfrage für Schöffen und Geschworene erheblich zugenommen hatte, begannen mit diesen Vorschriften die durch den Krieg und seine Folgen notwendig gewordenen Sparmassnahmen, die auch in der Folge noch ausschlaggebend in Erscheinung treten sollten.

Die Frage der Strafprozessreform blieb jedoch im Fluss. Bereits 1922 wurde dem Reichsrat von dem damaligen Reichsjustizminister Radbruch ein neuer „Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Strafgerichte“ [6]) vorgelegt. Die in dem Entwurf von 1920 vorgeschlagene Neuorganisation im Amtsgericht und Schwurgericht als erste Instanzen und Strafkammern als zweitinstanzliches Gericht war auch in diesen Entwurf übernommen worden.

Die Zuständigkeit der Schöffengerichte sollte auf einige Verbrechen ausgedehnt werden, wie z. B. Unzucht, Urkundenfälschung, Betrug, Verbrechen im Amt, betrügerischer Bankrott usw. Ebenso wie im Schiffer'schen Entwurf, sollte die zweite Aus-

[5]) Bumke, Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924, S. 4.

[6]) Veröffentlicht im Reichsanzeiger Nr. 157 vom 19. Juli 1922.

wahl der Geschworenen durch das Landgericht wegfallen. Im übrigen waren keine wesentlichen Reformen des Schwurgerichts vorgesehen, dieses sollte vielmehr fast unverändert beibehalten werden.

Der Reichsrat beschäftigte sich fast ein Jahr lang mit diesem Entwurf. Als der Justizminister Heinze dann am 29. Mai 1923 den Entwurf dem Reichstag vorlegte,[7]) wies er ganz wesentliche Aenderungen gegenüber dem Radbruch'schen Entwurf auf. Und während der Schiffer'sche Entwurf vom Jahre 1920 noch einen kühnen Schritt zur Reformierung des Schwurgerichtes unter Aufrechterhaltung seiner Wesenszüge getan hatte, schlug dieser Entwurf den entgegengesetzten Weg ein: Er wollte das Schwurgericht seinem Wesen nach abschaffen und nur dem Namen nach beibehalten. An Stelle des Schwurgerichts sollte ein mit drei Richtern und sechs Schöffen besetztes Schöffengericht treten, das den Namen Schwurgericht führen sollte.

Die Begründung des Entwurfs enthält hierzu folgende Ausführungen:[8])

„Schliesslich hat sich in immer steigendem Masse die Ueberzeugung durchgesetzt, dass die Schwurgerichte in ihrer bisherigen Organisation nicht beibehalten werden können. Das Schwurgericht, um die Mitte des vorigen Jahrhunderts aus Frankreich übernommen, ist von jeher ein Fremdkörper in der deutschen Rechtsentwicklung gewesen. Das deutsche Recht kannte zwar seit altersher die Beteiligung der Volksgenossen an der Rechtspflege, die formalistische Trennung zwischen der Entscheidung über die Schuldfrage und über die Straffrage, wie sie das Wesen des Schwurgerichts ausmacht, ist kein Gedanke, der im deutschen Recht wurzelt. Die Einrichtung des Schwurgerichts, wonach 12 Laienrichter bei der Beantwortung der Schuldfrage sich völlig selbst überlassen sind und bei der Entscheidung über die Straffrage nicht mitwirken dürfen, muss notwendig zu Fehlsprüchen führen, die um so bedenklicher sind, als den Schwurgerichten gerade die schwersten Verbrechen zur Aburteilung zugewiesen sind. Zahlreiche Urteile der Schwurgerichte, die stärkstes Befremden in der Oeffentlichkeit hervorgerufen haben, sind auf diese Regelung zurückzuführen. Zugleich zwingt der Aufbau

[7]) Nr. 5884 Reichstagsdrucksache I. Wahlperiode 1920/23.

[8]) Nr. 5884 Reichstagsdrucksache I. Wahlperiode 1920/23, S. 6991.

der Schwurgerichte zu einem weitgehenden Formalismus des Verfahrens, und die Notwendigkeit, den Geschworenen bestimmte, ohne Rücksicht auf das Ergebnis ihrer Beratungen im voraus formulierte Fragen vorzulegen, hindert in hohem Masse, dass bei der Entscheidung der Kern der Sache getroffen wird. Zudem gibt es gegen die Sprüche der Schwurgerichte letzten Endes überhaupt keinen Rechtsbehelf; denn da der Wahrspruch der Geschworenen keine Begründung enthält, so ist die gegen Schwurgerichtsurteile zulässige Revision im wesentlichen auf die Nachprüfung der Förmlichkeiten des Verfahrens und der Fragestellung beschränkt. Der Entwurf ersetzt die Schwurgerichte, ohne ihren Namen, an den sich die Bevölkerung gewöhnt hat, zu ändern, durch grosse Schöffengerichte. Sie sollen mit drei Berufsrichtern und sechs Laien besetzt sein, so dass die Laien nach wie vor in der Schuldfrage die Berufsrichter überstimmen können."

Dieses Schwurgericht sollte aber ausserdem noch eine weitgehende Beschneidung seiner Zuständigkeit erfahren. Diese Massnahme wurde mit finanziellen Gründen motiviert. In der Begründung des Entwurfes wurde geltend gemacht, dass durch die geplante Besetzung der Strafkammern mit Schöffen, neue finanzielle Lasten entstehen würden. Deswegen müssten an anderen Stellen Ersparnisse gemacht werden. „Gewisse Ersparnisse wird bereits die Umbildung des Schwurgerichts zur Folge haben. Denn statt der 30 Geschworenen, die gegenwärtig zur Bildung der Geschworenenbank erscheinen müssen, und der 12 Geschworenen, die die Geschworenenbank bilden, werden künftig nur noch 6 Geschworene für jede Tagung des Schwurgerichts erforderlich sein. Diese Ersparnis an Laienrichtern reicht aber bei weitem nicht aus. Der Entwurf musste sich daher zu wirksameren Massregeln entschliessen ..." Die dritte Massnahme, mit welcher der Entwurf die aus der vermehrten Laienbeteiligung entstehenden Mehraufwendungen auszugleichen sucht, ist eine Einschränkung der schwurgerichtlichen Zuständigkeit zugunsten der an die Stelle der Strafkammer tretenden grossen Schöffengerichte. Die Schwurgerichte sollen nur noch für die eigentlichen Kapitalverbrechen zuständig sein. [9]) Demgemäss sollte die Kompetenz des Schwurgerichts beschränkt werden auf die Verbrechen,

[9]) Entwurf Begründung, S. 6992.

die mit Freiheitsstrafen von mehr als 10 Jahren bedroht waren, abgesehen von den bereits bis dahin der Kompetenz des Reichsgerichts unterliegenden Delikten. Hiervon wurde noch eine ganze Reihe spezieller Delikte ausgenommen, wie z. B. Widerstand gegen die Staatsgewalt, Falschmünzerei, Raub, schwere Körperverletzung im Amt, Konkursverbrechen usw. s. Art. II, Ziff. 2, in Verb. m. Ziffer 24 des Entwurfs.

Infolge dieser starken Beschränkung der Zuständigkeit des Schwurgerichts sah der Entwurf voraus, dass das Schwurgericht nur noch selten zu tagen haben und oft nur eine einzige Sache abzuurteilen haben werde. Er ordnete deshalb an, dass das Schwurgericht nicht mehr periodisch, sondern je nach Bedarf zusammentreten sollte, Art. II, Ziff. 23, und dass deshalb die Richter für das ganze Jahr im voraus statt für die einzelne Tagung ernannt werden sollten, Art. II, Ziff. 27, damit die Justizverwaltung keinen Einfluss auf die Zusammensetzung des Gerichts für den Einzelfall erlangen könnte. [10])

Der Heinze'sche Entwurf wurde im Reichstag am 5. Juni 1923 in erster Lesung beraten. In der Debatte erklärte der Justizminister, dass sein Entwurf im wesentlichen auf den Vorarbeiten von Radbruch basiere. Die von ihm vorgenommenen Aenderungen seien notwendig gewesen, weil Radbruchs Entwurf aus finanziellen Gründen im Reichsrat auf unüberwindliche Schwierigkeiten gestossen sei. Er erklärte, es sei darauf angekommen, die beiden Forderungen der Laienbeteiligung und der Berufung durchzusetzen. Die zerrütteten Finanzverhältnisse des Reiches hätten aber ebenfalls Berücksichtigung verlangt und deshalb mit diesen Forderungen in Einklang gebracht werden müssen. [11])

Diese finanziellen Gesichtspunkte waren es wohl vor allem, welche bewirkten, dass die Umwandlung der Schwurgerichte in grosse Schöffengerichte im Reichstag auf verhältnismässig geringen Widerstand stiess. Es war eigentlich nur die Kommunistische Partei, die durch ihren Redner Herzfeld die Aufrechterhaltung des alten Schwurgerichts verlangte. Dagegen behauptete der sozialistische Abgeordnete, der frühere Justizminister Radbruch, dass für die Sozialdemokratie die Schwurgerichtsfrage

[10]) Vgl. Begründung, S. 6998.

[11]) Sten. Berichte 358. Sitzung vom 6. Juni 1923, S. 11187.

ihres politischen Charakters entkleidet sei. Er zählte eine Reihe von politischen Prozessen auf, in denen die Schwurgerichte sich einseitig reaktionär erwiesen hatten und erklärte, dass aber auch in politisch farblosen Prozessen die Schwurgerichte in der letzten Zeit erheblich versagt hätten. Er zog daraus den Schluss: „Für uns ist infolgedessen das Schwurgericht eine rein justiztechnische Frage.“ [12]) Damit erklärte sich die Sozialdemokratie an der Frage der Organisation des Schwurgerichts für uninteressiert. Dagegen wandte sie ihre Aufmerksamkeit der Frage der Auswahl der Schöffen und Geschworenen zu. Radbruch erklärte, diese Frage sei der Angelpunkt des ganzen Entwurfs. Er verlangte die Verhältniswahl für Schöffen und Geschworene, damit eine gleichmässige Vertretung aller Partei- und Weltanschauungsrichtungen erreicht werde. Der Entwurf sehe zwar für die Mitglieder des Amtsgerichtsausschusses, dem die Auswahl der Schöffen ebenso wie der Geschworenen obliege, die Verhältniswahl vor, dagegen nicht für die Wahl der Schöffen und Geschworenen selbst.

Der Reichstag überwies den Entwurf dem Rechtsausschuss. Dieser begann mit Beratungen, vertagte sie jedoch, ohne dass es später zur Wiederaufnahme der Beratungen gekommen wäre. [13])

Dem Reichstag wurde dann noch ein „Entwurf eines Gesetzes zur Vereinfachung des Rechtswesens“ von den Abgeordneten Schiffer und Genossen vorgelegt, der sich vor allem die Aufgabe stellte, die durch die katastrophale Finanzlage erforderlich gewordenen Gebote strengster Sparsamkeit mit den Erfordernissen einer guten Strafrechtspflege zu vereinigen. Dieser Entwurf sah eine wesentliche Umgestaltung des Schwurgerichts vor. Das Schwurgerichst sollte aus einem Richter als Vorsitzendem und sechs Geschworenen bestehen. Eventuell sollte ein zweiter Richter zugezogen werden. Die Geschworenen sollten sowohl über die Schuldfrage wie über die Straffrage entscheiden und bei allen während der Verhandlung zu erlassenden Entscheidungen mitwirken. Der Vorsitzende sollte ihre Beratung und Abstimmung leiten, aber an der Abstimmung selbst nicht teilnehmen. Ihm

[12]) Sten. Berichte wie vor, S. 11186.
[13]) Bumke, a. a. O., S. 6.

sollte die Verkündung des Urteils und die Eröffnung der Gründe sowie ihre schriftliche Feststellung obliegen.[14])

Diese Vorlage (Reichstagsdrucksache Nr. 6310. I. Wahlperiode 1920—1923) war die letzte in Sachen der Gerichtsreform, die dem Reichstag vor der Neuordnung zuging.

Teil VI

Die Neuordnung des Schwurgerichts durch die Lex Emminger.

Die finanzielle Lage des Reichs und der Länder war inzwischen — man befand sich am Ende der Inflation — so katastrophal geworden, dass die Regierung sich ausserstande erklärte, auf die Erlassung der notwendigen Gesetze im ordentlichen Wege zu warten. Der Reichstag gab der Regierung durch das Ermächtigungsgesetz vom 8. Dezember 1923 (RGBl I, S. 1179) die Befugnis, nach Anhörung der Ausschüsse des Reichsrats und des Reichstags, alle Massnahmen zu treffen, die sie im Hinblick auf die finanzielle Not für erforderlich und dringend erachte. Die Regierung sah hier die Gelegenheit gekommen, die Reform der Gerichtsverfassung unter Umgehung des Parteienstreits durchzusetzen. Sie legte den Ausschüssen des Reichsrats und des Reichstages den Entwurf einer Verordnung vor. Die Beratungen darüber fanden am 19. und 20. Dezember 1923 statt. Wie aus dem Bericht[1]) über die Verhandlungen des Reichstagsausschusses hervorgeht, war in diesem Entwurf an dem Schwurgericht mit seiner Trennung der Schuld- und Straffrage festgehalten worden. Die Zahl der Geschworenen sollte jedoch auf sieben vermindert werden, das peremtorische Ablehnungsrecht und die Auswahl der Geschworenen durch das Landgericht sollten wegfallen. Die Zuständigkeit des Schwurgerichtes sollte stark eingeschränkt werden. Im Ausschuss wurde empfohlen, das Schwurgericht in ein grosses Schöffengericht umzuwandeln. Der Aus-

[14]) Nach Dürr, Die Zukunft des Schwurgerichts. Leipzig. Zeitschrift 1924, Nr. 5/6, S. 109.

[1]) Abgedruckt bei Bumke, a. a. O., S. 96 f.

schuss lehnte es ab, eine dahingehende Entschliessung zu fassen. Auf der andern Seite lehnte er jedoch auch den Antrag ab, die Regierung zu ersuchen, über diese Vorlage hinaus am Schwurgericht nichts zu ändern. Daraus war zu entnehmen, dass der Ausschuss mit der Umwandlung des Schwurgerichts in ein grosses Schöffengericht einverstanden war, aber die politische Verantwortung dafür nicht übernehmen wollte.[2]) Da der Reichsratausschuss seinerseits ausdrücklich einen Antrag auf Vereinigung der Richter- und der Geschworenenbank gestellt hatte, sah die Regierung kein ernstliches Hindernis mehr, das Schwurgericht abzuschaffen. Am 4. Januar 1924 erliess die Regierung auf Grund des Ermächtigungsgesetzes vom 8. Dezember 1923 unter dem Justizminister Emminger — daher Lex Emminger — die „Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege" (RGBl, S. 15). Die Verordnung geht in der Gerichtsorganisation zurück auf die Vorarbeiten des Leonhardt'schen Entwurfs aus dem Jahre 1873, der im Jahre 1903 eingesetzten Sachverständigenkommission, und schliesst sich eng an den Heinze'schen Entwurf des Jahres 1923 an.

Die Verordnung stürzte die bisherige Organisation und Zuständigkeit der Strafgerichte um. Die Zuständigkeit des Amtsgerichts wurde fast genau so umgrenzt wie im Heinze'schen Entwurf, d. h. sie umfasste Uebertretungen, Vergehen und Verbrechen, die mit Freiheitsstrafen bis zu zehn Jahren bedroht waren, sowie eine Reihe speziell genannter Delikte, wie z. B. Widerstand gegen die Staatsgewalt, Falschmünzerei, Notzucht, Rückfalldiebstahl und -hehlerei, Raub, schwere Körperverletzung im Amt, Konkursverbrechen usw. Das Meineidverbrechen war jedoch — im Gegensatz zum Entwurf Heinze — ausdrücklich von der Zuständigkeit des Amtsgerichts ausgenommen, § 6 d. Vdg. Fernerhin waren für all diese Delikte nicht ausschliesslich Schöffengerichte zuständig, sondern in zahlreichen Strafsachen war der Amtsrichter allein zuständig, nämlich bei Uebertretungen, bei Vergehen, sofern sie als Privatklagen verfolgt wurden, oder mit höchstens sechs Monaten Gefängnis bedroht waren, oder falls die Staatsanwaltschaft es ausdrücklich beantragte, § 8 d. Vdg., aber auch für einzelne Verbrechen, nämlich schwe-

[2]) Hartung, Die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege im Lichte der Kritik. Das Recht 1924, Nr. 7, S. 131.

ren Diebstahl, Hehlerei, Rückfallverbrechen, sofern die Staatsanwaltschaft beantragte, § 9 d. Vdg.

Ueber alle anderen zur Zuständigkeit des Amtsgerichts gehörenden Sachen entscheiden die Schöffengerichte in der Besetzung mit einem Amtsrichter und zwei Schöffen, oder, auf Antrag der Staatsanwaltschaft, als erweitertes Schöffengericht in der Besetzung mit zwei Amtsrichtern und zwei Schöffen, § 10 d. Vdg.

Die Strafkammern scheiden als erstinstanzliche Gerichte vollkommen aus. Sie sind ebenfalls mit zwei Schöffen besetzt. Sie entscheiden als kleine Strafkammern über die Berufung gegen die Urteile des Amtsrichters in der Besetzung mit einem Richter und zwei Schöffen, und als grosse Strafkammern über die Berufungen gegen die Urteile der Schöffengerichte in der Besetzung mit drei Richtern und zwei Schöffen, § 11 d. Vdg.

Bei dem Landgericht gibt es neben den zweitinstanzlichen Strafkammern die Schwurgerichte, die von dem Schwurgericht des Gerichtsverfassungsgesetzes von 1877 nur den Namen behalten haben. Sie sind zuständig für alle Verbrechen, die nicht zur Zuständigkeit der Amtsgerichte oder des Reichsgerichts gehören, d. h. im wesentlichen nur für die Kapitalverbrechen, die mit schwereren Strafen als zehn Jahren Freiheitsstrafen bedroht sind, soweit sie nicht ausdrücklich in § 6 b, c ausgenommen sind, und daneben für Meineid, § 14, i. Vbdg. m. § 6 d. Vdg. und § 136 StPO. Das Schwurgericht wurde besetzt mit drei Richtern und sechs Geschworenen, § 12, Abs. 1, d. Vdg. Gemäss § 12, Abs. 2, d. Vdg. entscheiden Richter und Geschworene über die Schuld- und die Straffrage gemeinschaftlich und die Geschworenen üben während der Hauptverhandlung das Richteramt im gleichen Umfang aus wie die Schöffen. Sie sind also nur dem Namen nach Geschworene, in Wirklichkeit aber Schöffen.

Dieser Sachlage entsprechend bestimmt § 19 d. Vdg., dass für Geschworene die Vorschriften über Schöffen gelten. Die Wahl erfolgt durch den Amtsgerichtsausschuss. Die gewählten Geschworenen werden vom Landgerichtspräsidenten in eine Jahresliste aufgenommen. Aus dieser Jahresliste werden für das ganze Jahr im voraus die Geschworenen ausgelost, § 19, Abs. 2, i. Verb. m. § 18, Abs. 2, d. Vdg.

Das peremtorische Ablehnungsrecht wurde beseitigt. In Zukunft konnten Geschworene nur noch unter denselben Vorausset-

zungen und in demselben Verfahren abgelehnt werden wie Schöffen, § 21, Abs. 4 d. Vdg., d. h. es finden die Vorschriften der §§ 22—31 StPO über die Ablehnung der Richter und Schöffen Anwendung.

Das Schwurgericht trat in Zukunft nicht mehr periodisch, sondern nach Bedarf zusammen, § 19, Abs. 4, d. Vdg. Gemäss §32 d. Vdg. gelten für das Verfahren vor den Schwurgerichten die bis dahin für das Verfahren vor den Strafkammern in erster Instanz geltenden Vorschriften. Der ganze siebente Abschnitt des zweiten Buches der Strafprozessordnung über die Hauptverhandlung vor den Schwurgerichten wurde damit aufgehoben.

Gemäss § 43 d. Vdg. wurde der Reichsjustizminister ermächtigt, den Text des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozessordnung mit dem Wortlaut der Verordnung in Einklang zu bringen und neu zu veröffentlichen. Diese Veröffentlichung erfolgte am 22. März 1924 (RGBl I, S. 299 ff. und 322 ff.).

Gemäss dem Inhalt der Verordnung vom 4. Januar 1924 wurden neben zahlreichen kleinen Aenderungen hauptsächlich folgende einschneidende Aenderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozessordnung vorgenommen:

In § 24 GVG wurde an Stelle des bisherigen § 26 GVG die Zuständigkeit der Amtsgerichte in Strafsachen erweitert. §§ 25 und 26 GVG treffen Bestimmungen für die alleinige Zuständigkeit des Amtsrichters, welche bis dahin im Gerichtsverfassungsgesetz nicht vorgesehen waren. Die §§ 28, 29 GVG enthalten die mit Rücksicht auf die Kompetenz des Amtsrichters neu abgegrenzte Zuständigkeit des Schöffengerichts und die Einrichtung des erweiterten Schöffengerichts.

§ 74 GVG bestimmt, dass die Strafkammern zuständig sind für die Entscheidung der Berufung gegen die Urteile des Amtsrichters und der Schöffengerichte. Die bisherigen §§ 73 und 74 GVG über die Zuständigkeit der Strafkammern in erster Instanz sind inhaltlich fortgefallen. § 76 enthält die neue Besetzung der Strafkammern mit Schöffen.

Aus § 80, welcher die Zuständigkeit des Schwurgerichts be-

trifft, ist die einschneidende Aenderung der Verordnung nicht direkt ersichtlich. Er lautete in alter Fassung: „Die Schwurgerichte sind zuständig für die Verbrechen, welche nicht zur Zuständigkeit der Strafkammern oder des Reichsgerichts gehören." Die neue Fassung lautet: „Die Schwurgerichte sind zuständig für die Verbrechen, welche nicht vor das Reichsgericht oder vor das Amtsgericht gehören." Wie weit die Zuständigkeit der Schwurgerichte beschnitten ist, lässt sich nur aus dem Zusammenhalt der Vorschrift mit dem § 24 GVG und den Vorschriften alter Fassung §§ 73, 74 GVG erkennen.

§ 81 GVG enthält die Besetzung mit sechs Geschworenen statt bisher zwölf neben drei Richtern.

§ 82 GVG enthält die wesentlichen Bestimmungen, durch welche die Geschworenen sachlich den Schöffen gleichgestellt werden, nämlich die gemeinschaftliche Entscheidung über Schuld- und Straffragen durch Richter und Geschworene und die Ausübung des Richteramtes während der Hauptverhandlung durch die Geschworenen. Gemäss § 84 GVG gelten für die Geschworenen die auf Schöffen bezüglichen Vorschriften der §§ 31 bis 57 und 77 GVG. Das bedeutet auf Grund von § 77, dass die Geschworenen durch den Amtsgerichtsausschuss gewählt und von dem Landsgerichtspräsidenten, dem die Namen mitgeteilt werden, zur Jahresliste zusammengestellt werden. Das bedeutet den inhaltlichen Fortfall des bisherigen § 89 GVG, wonach das Landgericht in einer zweiten Wahl aus der amtsgerichtlichen Vorschlagsliste selbst eine Jahresliste bildete. § 86 GVG bestimmt die Auslosung der Geschworenen aus der Jahresliste im voraus für das ganze Geschäftsjahr.

In der Strafprozessordnung schliesst sich im zweiten Buch an den sechsten Abschnitt unmittelbar der siebente Abschnitt über das Verfahren gegen Abwesende an, während bisher der siebente Abschnitt, §§ 276—317 die Hauptverhandlung vor dem Schwurgericht betraf. Dieser bisherige siebente Abschnitt ist inhaltlich weggefallen. Für das Schwurgericht gelten fortan, wie für alle andern Strafgerichte, nur noch die allgemeinen Vorschriften des sechsten Abschnittes über die Hauptverhandlung.

Die neue, das Schwurgericht betreffende Organisation der Gerichte trat gem. § 40, Abs. 4, d. Vdg. am 1. April 1924 in

Kraft. Um die finanziellen Motive der Verordnung zu unterstreichen, wurden in einem fünften Abschnitt Notmassnahmen angeordnet. Unter anderem wurde in § 44 der Verordnung angeordnet, dass in der Zeit vom 15. Januar bis 31. März 1924 überhaupt keine Schöffen und Geschworene zur Entscheidung in Strafsachen zugezogen werden sollten. In dieser Zeit sollten die Schöffengerichtssachen vom Amtsrichter alleine, die Schwurgerichtssachen von den Strafkammern entschieden werden.

Damit hatte das Schwurgericht in Deutschland am 14. Januar 1924 zu existieren aufgehört. Nur noch sein Name lebt in dem „Schwurgericht" genannten, mit sechs „Geschworenen" besetzten Schöffengericht fort.

Wohl infolge der allgemeinen politischen Unruhe der Zeit ging die Justizreform verhältnismässig unbemerkt vor sich. Der Meinungsstreit war jedoch nicht endgültig beseitigt, und später erhoben sich wieder Stimmen für die Einführung des Schwurgerichts alten Stils. Es wurde bedauert, dass das Schwurgericht nicht mehr die ungemein eindrucksvolle äussere Form besitze, die den Ernst der strafenden Gewalt dem Volke besonders sinnenfällig vor Augen führe, und dass es nicht mehr wie früher geradezu eine hohe Schule für Vorsitzenden, Staatsanwalt und Verteidiger sei.[3]) Ja, es gab sogar Stimmen, welche die Beseitigung des alten Schwurgerichts als „eine der schlimmsten Errungenschaften der Emminger'schen Justizreform" bezeichneten.[4]) Auch die Rechtsgültigkeit der Verordnung wurde vielfach angezweifelt, da sie keine bloss vorübergehende Massnahme im Rahmen des Ermächtigungsgesetzes vom 8. Dezember 1923 getroffen habe, sondern eine endgültige Reform der Strafgerichtsverfassung beabsichtige. Diese Frage erledigte sich durch eine Entscheidung des Reichsgerichts (RGSt 58, 121), welche die Gültigkeit der Verordnung bejahte.[5])

Eine grundsätzlich wesentliche Aenderung der Zuständigkeit, welche aber nicht das Schwurgericht betraf, brachte Art. 1 im 1. Teil, Kap. 1, der Verordnung vom 14. Juni 1932 (RGBl I,

[3]) Töwe, Das Schwurgericht. Der Gerichtssaal, Band 105, Heft 5/6, S. 383.

[4]) Süssheim, Altes und neues Schwurgericht. Justiz, Band IV, Heft 6, S. 629.

[5]) Schottelius, Welche Kritik haben die gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen der Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924 erfahren? S. 6.

S. 285), in welchem die grossen Strafkammern zu Gerichten erster Instanz für eine Reihe bisher zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehöriger Verbrechen erklärt wurden.

Schluss

Ausblick in die Zukunft.

In den Jahren der Wirtschaftskrise begannen die alten Streitfragen um das Schwurgericht in den Hintergrund zu treten. Seit der nationalsozialistischen Machtergreifung haben sie anderen Fragen Platz gemacht. Im Zuge der Gleichschaltungsmassnahmen ist im Gesetz zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Dezember 1934 (RGBI I, S. 1233) auch die Wahl der Vertrauenspersonen für die Amtsgerichtsausschüsse geändert worden. Die Wahl der Vertrauenspersonen fällt fort. Gemäss § 40, Abs. 4 GVG werden die Vertrauenspersonen nunmehr durch den Amtsrichter ernannt, und zwar in erster Linie aus den Vorstehern der Gemeinden; ferner ist der Kreisleiter der NSDAP zu ernennen. Einen Eingriff in die Zuständigkeit der Schwurgerichte hat die Verordnung über die Erweiterung der Zuständigkeit der Sondergerichte vom 20. November 1938 (RGBl I, S. 1632) gebracht. Die Sondergerichte waren durch Verordnung der Reichsregierung vom 21. März 1933 (RGBl I, S. 136) geschaffen worden. Gemäss Art. I der Verordnung vom 20. November 1938 sind sie nunmehr auf Antrag der Staatsanwaltschaft auch für Verbrechen, die zur Zuständigkeit des Schwurgerichts oder niedrigerer Gerichte gehören, zuständig. Dieser Antrag kann gestellt werden, wenn die Staatsanwaltschaft der Auffassung ist, dass mit Rücksicht auf die Schwere oder die Verwerflichkeit der Tat, oder die in der Oeffentlichkeit hervorgerufene Erregung, die sofortige Aburteilung durch das Sondergericht geboten ist.

Das Schwurgericht ist im nationalsozialistischen Staat naturgemäss nicht mehr ein Ausdruck der Demokratie und die Be-

teiligung des Volkes an der Gerichtsbarkeit ist nicht mehr als Gegengewicht gegen die Beamtenherrschaft gedacht. Ein Staat, der die uneingeschränkte Unterordnung jedes Individuums unter die autoritäre Gewalt der Führung im Interesse des Gesamtwohls verlangt, und der das Leben des Einzelnen als blosse Funktion des Staates auffasst und bis ins Detail erfasst und organisiert, kann keine Jury brauchen, die unter Umständen entsprechend einer ihm so erscheinenden höheren Gerechtigkeit, dem geltenden Rechtssatz zuwider Recht spricht. Wo alle Macht in der Hand eines Einzelnen vereinigt ist, kann es keine Strafgerichtsbarkeit geben, die den aus dem Misstrauen gegen den Staat geborenen Gedanken der Gewaltenteilung verkörpert. Die nationalsozialistische Weltanschauung, welche den Gegensatz zwischen Staat und Individuum nicht wünscht, nicht anerkennt, insinuiert, dass ein solcher Gegensatz nicht mehr bestehe. Es wird davon ausgegangen, „dass Volk und Volksführung, also auch Volk und Richtertum eins seien, geleitet aud beherrscht von einer völlig einheitlichen Anschauung über Moral, Recht und Rasse.“ [1])

Nach nationalsozialistischer Anschauung ist Volksüberzeugung nicht die Summe der Mehrheit der Einzelüberzeugungen einzelner Individuen im Volke, sondern eine lebendige, immer in der Entwicklung begriffene Kraft, deren Bildner das Gewissen und die Lebenskraft des Volkes selbst sei. Treuhänder dieser, nicht nur des lebenden Geschlechtes geltenden Volksüberzeugung sei die Nationalsozialistische Partei, der Führer. Diese Ueberzeugung, dieses Volksgewissen, sei die Quelle des Rechts. Darauf, was im einzelnen die Mehrheit des Volkes für richtig halte, komme es also nicht an, sondern auf den verantwortlichen Willen des Führers. [2]) Es ist nicht ersichtlich, warum bei dieser Auffassung die Beteiligung von Laien an der Strafrechtspflege überhaupt für erforderlich gehalten wird. Tatsächlich wird jedoch von dem Bestehenden, Vorgefundenen ausgegangen und die Mitwirkung der Laien für selbstverständlich angesehen. So sagt Freisler: [3])

[1]) Spichartz, Das Schwurgericht, S. 66.

[2]) Aus der Deutschen Justiz, 1934, S. 1439, wiedergegeben nach Spichartz, Das Schwurgericht, S. 66.

[3]) Einiges vom werdenden deutschen Blutbanngericht, D. J. Z. 1935, Heft 10 S. 588.

„Denn die zu erstrebende enge und unlösliche Verbindung der Strafrechtspflege mit dem Volke verlangt die Beteiligung nicht rechtswissenschaftlich geschulter Volksgenossen an der Urteilsfindung... Fälle der schwersten Kriminalität müssen also Berufs- und Laienrichter zu einer Arbeitseinheit zusammenfassen." An der gleichen Stelle wirft er auch die Frage auf, welche in der Folge immer mehr in den Vordergrund getreten ist, die Frage nach Führertum oder Kollegialprinzip, d. h., ob die an der Rechtsprechung Beteiligten nach dem Grundsatz von Führung und Gefolgschaft, oder ob sie in der Arbeitsweise eines Kollegiums tätig werden sollen. In einem weiteren Aufsatz[4]) hält er diese Frage bereits für dahin entschieden, dass eine kollegiale Arbeitsweise zwischen dem Vorsitzenden und den sonstigen Mitgliedern des Gerichts, insbesondere auch den Schöffen und Geschworenen, mit dem Führerprinzip nicht vereinbar sei. Schöffen und Geschworene seien zwar wünschenswert, aber gemäss der Weltanschauung des Nationalsozialismus, müsse auch in der Rechtspflege das Führerprinzip gewahrt werden, d. h. ein Mann müsse jeweilen allein verantwortlich sein für die Entscheidung. Die Schöffen und Geschworenen dürften daher nur beratende Stimmen haben. Auf das Urteil des Vorsitzenden dürften sie jedoch keinen entscheidenden Einfluss ausüben.

Bisher ist eine derartig einschneidende Durchsetzung des Führerprinzips im Schöffen- und Schwurgericht noch nicht erfolgt. Ob die Zukunft sie bringen wird, steht dahin.

Eine Wiederbelebung und Vertiefung des Schwurgerichtsgedankens würde allerdings den seit Jahrzehnten allgemein auftretenden Strömungen nicht entsprechen. Schon 1910 wies Rosenberg[5]) darauf hin, dass das Schwurgericht nicht mehr wie in den Motiven des Entwurfs von 1874 (s. o. S. 10) ein „Weltinstitut" genannt werden könne. Der Niedergang des Schwurgerichts zeige sich am deutlichsten in der Schweiz. Bereits im Jahre 1883 sei die Jury im Kanton Tessin ohne Sang und Klang begraben worden. Fast niemand sei zu ihrer Verteidigung aufgetreten. Die Jury für den Militärstrafprozess des Bundes sei 1889 abgeschafft worden, die korrektionelle Jury im Kanton Waadt im Jahre 1886. In Genf sei das Schwur-

[4]) Das künftige Schwurgericht. Deutsche Justiz 1935, Nr. 4.

[5]) Die Reform des Schwurgerichts, a. a. O., S. 13.

gericht durch die Novelle vom 1. Oktober 1890 (s. o. S. 35) dem Schöffengericht angenähert worden. Im Kanton Bern geschah dies mit dem „Gesetz über das Strafverfahren des Kantons Bern", vom 20. Mai 1928. Die Bedeutung des Schwurgerichts werde allenthalben in der Schweiz durch fortwährende Beschränkung seiner Zuständigkeit eingeschränkt. Ebenso sei in Frankreich und England die Zuständigkeit des Schwurgerichts bereits stark eingeschränkt.

Diese Strömungen haben sich seither noch verstärkt. In Italien sind im Jahre 1931 die Schwurgerichte ganz abgeschafft worden. In Oesterreich war durch eine Vdg. vom 24. März 1933 das Schwurgericht dem Schöffengericht angenähert worden. Die Beratung und Abstimmung wurde vom Vorsitzenden geleitet. Jeder Geschworene musste seine Meinung begründen. Ueber die Schuldfrage stimmte der Vorsitzende nicht mit. Ueber die Straffrage entschieden Geschworene und Richter gemeinsam. Ebenso wurde auch in Polen und der Tschechoslowakei die Neuerung eingeführt, dass der Vorsitzende an der Beratung der Geschworenen teilnimmt. In Frankreich entscheiden seit der Reform vom 1. März 1932 die Geschworenen gemeinsam mit den Richtern über die Straffrage. [6])

Ob alle diese Reformen zu einer Erhaltung des Schwurgerichts führen, oder ob sie nur einen Uebergang zu seiner vollständigen Umwandlung in ein Schöffengericht bilden, kann noch nicht abgesehen werden. So viel kann man aber wohl sagen, dass die Idee des Schwurgerichts an sich ein noch ungelöstes Problem ist.

Es ist auch keineswegs ausgeschlossen, dass die geschichtlich erwiesene Tatsache der Aenderung in der Staatsauffassung und der damit verbundenen einmal mehr und andermal wieder weniger allgemeinen Durchsetzung der Rechtsidee, sowohl bei Fortschritten der allgemeinen Volksbildung, die Laienbeteiligung in der Rechtsprechung sehr wohl eines Tages eine ungeahnte neue Blüte erleben könnte.

[6]) Nach Töwe, Das Schwurgericht. Gerichtssaal, Band 105, Heft 5/6, S. 385 ff.

Literaturverzeichnis

A. Dr. phil., Erlebnisse und Eindrücke eines Schöffen. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. II, Heft 3, Heidelberg 1910.

Aenderungsvorschläge zum Entwurf einer Strafprozessordnung nebst Gerichtsverfassungsgesetz. Veröffentlicht vom Berliner Anwaltverein. Berlin 1909.

Anonymus, Gegen die Schwurgerichte. Berlin 1886.

Aschaffenburg, Geschworenengerichte und Sachverständigentätigkeit. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 2, Heidelberg 1906.

Aschrot, P. F., Entwurf einer StPO und Novelle zum GVG, Berlin 1908, Beiträge zur Reform des Strafprozesses.

Binding, Karl, Grundriss des deutschen Strafprozessrechts. 5. Auflage, Leipzig 1904.

— Das Amtsverbrechen und seine legislatorische Behandlung. Gerichtssaal, Bd. 64, St. 1, Stuttgart 1904.

Boehme, Schwurgericht oder gemischte Strafkammer? DJZ 1903, Nr. 15 .

Bovensiepen, Bestellung des Vorsitzenden im Schwurgericht. Deutsche Strafrechtszeitung 1921, Heft 7/8.

Brunner, Heinrich, Schwurgericht. Abhandlungen zur Rechtsgeschichte, Weimar 1931.

Bumke, Erwin, Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924. Berlin 1924.

von Calker, Die Reform des Schwurgerichts in Deutschland und Frankreich, Bl. für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre 1909, Nr. 3.

Cordes, Schwurgericht oder Schöffengericht. Bremen 1895.

Cramer, Kleine Mittel zur Besserung des Schwurgerichtsverfahrens. Das Recht 1912, Nr. 2.

Crasemann, Beteiligung der Geschworenen an der Beweisaufnahme. DJZ 1906, Nr. 13.

Dürr, Alfred, Die Zukunft des Schwurgerichts. Leipzig. Zeitschrift für deutsches Recht, Nr. 5/6.

Entwurf einer Strafprozessordnung und Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz nebst Begründung. Beilage zur DJZ 1908.

Entwurf eines Gesetzes zur Aenderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und Entwurf eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen nebst Begründung. Veröffentlichung des Reichsjustizministeriums. Berlin 1920.

Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Strafgerichte vom 29. Mai 1923. Reichstagsaktenstück Nr. 5884 von 1920 bis 1923.

Ertel, Ohne Aenderung der bestehenden Gesetze können die Resultate der Schwurgerichte nennenswert verbessert werden. Der Gerichtssaal, Bd. 87, Heft 2/3, Stuttgart 1919.

Feuerbach, P. J. A., Betrachtungen über das Geschworenengericht, Landshut 1873.

Freisler, Einiges vom werdenden deutschen Blutbanngericht. DJZ 1935, Heft 10.

— Das künftige Schwurgericht. Deutsche Justiz 1935, Nr. 4.

Freytag, O. Ch., Die finanzielle Stellung der Laienrichter. Diss. Düsseldorf 1936.

Friedmann, Fritz, Ueber die Schwurgerichte. Berlin, A. Dressel's Verlag.

Friedrich, Die subjektiven Tatbestände und der Spruch der Geschworenen. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 2, Heidelberg 1906.

Freudenstein, Das schwurgerichtliche Berichtigungsverfahren. Archiv für Strafrecht, Bd. 33, Berlin 1885.

Fuchs, OLG Präs., Die von den Vorsitzenden des Schwurgerichts an der Einrichtung des Schwurgerichts und an dem Spruch der Geschworenen geübte Kritik. Das Recht 1905, Nr. 4.

— Rechtsanwalt, Rechtseinheit und Schwurgerichtsreform. J. W. 1906, Nr. 12.

Fulda, Karl, Die Reform der Geschworenengerichte nach Analogie der Schöffengerichte, Heilbronn, 1883.

Gneist, Rudolf, Die Bildung der Geschworenengerichte in Deutschland, Berlin 1849.

— Vier Fragen zur deutschen Strafprozessordnung, Berlin 1874.

Grasshof, Ueber die Daseinsberechtigung und Zuständigkeit der Schwurgerichte. Archiv für Strafrecht und Strafprozess, Bd. 69, Heft 1/2.

— Die Not des Schwurgerichts. Deutsche Strafrechtszeitung 1922, Heft 1/2.

Hagemann, Vom heutigen Schwurgericht. Deutsche Richterzeitung 1925, Heft 2.

Hartung, F., Die Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege im Lichte der Kritik. Das Recht 1924, Nr. 7.

Heckscher, Zur Reform der Schwurgerichte. Preussische Jahrbücher, Berlin 1903.

Heinze, Rudolf, Strafprozessuale Erörterungen. Der Gerichtssaal, Bd. 27, Beilageheft. Stuttgart 1875.
Hoegel, Geschworene oder Schöffen. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 2, Heidelberg 1906.
Jhering, Rudolf, Der Geist des römischen Rechts, II. Teil, Leipzig 1880.
Kade, Das Schwurgericht. Deutsche Richterzeitung 1909, Nr .12.
Kahl, Wilhelm, Schwur- oder Schöffengericht? Schwurgerichte und Schöffengericht, Bd. I, Heft 1, Heidelberg 1906.
Kessler, R., Das Schwurgericht. Ein Uebelstand im deutschen Rechtsleben. Die Grenzboten Nr. 27, Leipzig 1883.
von Kienitz, Schwurgerichte. Preussische Jahrbücher, Bd. 127, Berlin 1907.
Kleinfeller, Georg, Reform des Schwurgerichts. Bericht der Unterkommission. Beiträge zur Reform des Strafprozesses. Bd. I, Heft 4, Berlin 1908.
— Das schwurgerichtliche Verfahren und der Entwurf einer Strafprozessordnung. Beiträge (wie vor), Bd. 1, Heft 6, Berlin 1909.
— Die Stellung des Schwurgerichtsvorsitzenden. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 3, Heidelberg 1910.
Kronecker, Vorschläge zur Verbesserung der Schwurgerichte. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 5, Heidelberg 1907.
Krug, Schäfer, Stolzenburg, Strafgerichtliche Verwaltungsvorschriften, 2. Auflage, Berlin 1939.
Landé, Laienrichter! DJZ 1910, Nr. 3.
Leue, F. G., Das deutsche Schöffengericht, Leipzig 1847.
Lieberich, H., Richterpflichten im Schwurgericht. Deutsche Richterzeitung 1913, Nr. 2.
von Lilienthal, Die Reform des Schwurgerichts. Archiv fur Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 5, Heft 3, Berlin 1912.
— Der Entwurf einer StPO und Novelle zum GVG. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 29, Berlin 1909.
Liepmann, M., Erfahrungen über den Wert von Schwur- und Schöffengerichten. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 1, Heidelberg 1906.
— Die Reform des deutschen Schwurgerichts. Bd. II, Heft 2, Heidelberg 1910.
Materialien, Die gesamten, zum Gerichtsverfassungsgesetz und dem Einführungsgesetz zu demselben vom 27. Januar 1877, Berlin 1879.

Mayer, Ernst, Zur Entstehung der Schwurgerichte. Archiv für Strafrecht und Strafprozess, Bd. 63, Heft 5/6. Berlin 1917.
von Misskowski, Vom heutigen Schwurgericht. Deutsche Richterzeitung 1925, Heft 7.
de Niem, Zwei Schwurgerichtsprozesse. Deutsche Richterzeitung 1910, Nr. 1.
Oehler, Max, Schwurgerichte und Schöffengerichte. Berlin 1896.
Oetker, Friedrich, Ein Vorschlag zur Verbesserung des Schwurgerichts. Der Gerichtssaal, Bd. 68.
— Schwurgerichte und Schöffengerichte. Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Bd. II, Heft 2, Berlin 1908.
— Reform des Schwurgerichts. Der Gerichtssaal, Bd. 68, Stuttgart 1906.
— Das Verfahren vor den Schwur- und den Schöffengerichten, Leipzig 1907.
— Schwurgericht und Schöffengericht. Handbuch für Politik, Bd. 3, Berlin 1921.
— Der Führergrundsatz und seine Ausgestaltung im schwurgerichtlichen Verfahren. Der Gerichtssaal, Bd. 106, Heft 1/2, Stuttgart 1935.
— Vorschlagsliste für Schöffen- und Schwurgericht. Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht, 1936, Nr. 8.
— Protokolle und Aktenvermerke des Gerichtsverfassungsgesetzes. Der Gerichtssaal, Bd. 109, Heft 1/2, Stuttgart 1937.
Oppler, Zur Charakteristik der Schwurgerichte. Das Recht 1903, Nr. 6.
— Schwurgericht und Krieg. Deutsche Richterzeitung 1916, Nr. 19/20.
Petri, Schwurgericht oder Schöffengericht. DJZ 1914, Nr. 12.
Protokolle der Kommission für die Reform des Strafprozesses, Berlin 1905.
Reichel, Hans, Rechtsanwälte als Geschworenenobmänner. Jur. Woch. 1912, Nr. 12.
Reichsanzeiger 1922, Nr. 157.
Reichstagsdrucksachen, Nr. 1310, XII. Leg. Per. I. Session.
— Nr. 7, XII. Leg. Per. II. Session.
— Nr. 5884, I. Leg. Per. 1920—1923.
— Nr. 6310, I. Leg.-Per. 1920—1923.
Riss, Neugestaltung der Schwurgerichte. Das Recht 1910, Nr. 6.
Rittweger, Das Schwurgericht. DJZ, Heft 5/6.
Rosenberg, Werner, Die Reform des Schwurgerichts. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 31, Berlin 1910.
Rothenberger, Christian, Geschichte und Kritik des Schwurgerichtsverfahrens in der Schweiz, Diss. Bern 1903.

Schlegelberger-Hoche, Das Recht der Neuzeit. 14. Ausgabe 1914 bis 1939, Berlin 1939.
Schmittendorf, Noch einmal die Existenzberechtigung der Schwurgerichte. Das Recht 1906, Nr. 5.
Schopenhauer, Parerga und Paralipomena, Leipzig 1874.
Schottelius, Rolf, Welche Kritik haben die gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4. Januar 1924 erfahren? Diss. Braunschweig 1935.
Schröder, Zur Wahl der Schöffen und Geschworenen. DJZ 1928, Heft 6.
— Der Volksrichter, Berlin 1925.
Schuppert, Ein Fall, in dem im Schwurgerichtsverfahren das Gericht auf die Prüfung der Schuldfrage eingehen muss. Jur. Woch. 1906, Nr. 8.
Schwarz, Georg, Zur Geschworenenfrage. Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik. Bd. 22, Heft 4, Leipzig 1906.
Schwarze, F. O., Das deutsche Schwurgericht und dessen Reform, Erlangen 1865.
— Der Reichstag und die Justizgesetze. Gerichtssaal, Bd. 29, S. 92 ff.
Schwinge, Erich, Der Kampf um die Schwurgerichte bis zur Frankfurter Nationalversammlung. Strafrechtliche Abhandlungen, Heft 213, Breslau 1926.
Schwoerer, Zur Reform unseres Schwurgerichtsverfahrens. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. I, Heft 2, Heidelberg 1906.
Schwurgerichte und Berufsrichter, Deutsche Richterzeitung 1912, Nr. 1.
Sperling, Beitrag zur Reform der Schwurgerichte durch Aenderung des Ablehnungsrechts des Angeklagten. Archiv für Strafrecht. Bd. 35, Berlin 1887.
Spichartz, Konrad, Das Schwurgericht, eine Einrichtung völkischer Rechtsfindung und Rechtsgestaltung im germanischen Recht, seine Geschichte und Stellung im dritten Reich. Diss. Würzburg 1935.
von Staff, Zur Seelenkunde des Schwurgerichts. Deutsche Strafrechtszeitung 1915, Heft 5/6.
Steidle, Die Zukunft des Schwurgerichts. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 32, Berlin 1911.
— Zum Schwurgerichtsproblem, Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern 1909, Nr. 16/17.
von Stemann, C., Die Jury in Strafsachen, Hamburg 1847.
— Welcher Anteil gebührt an der Entscheidung der Schuld-

frage des Geschworenen und welcher dem Gerichtshof? Der Gerichtssaal, Bd. 26, Stuttgart 1874.
Stenglein, Die Reform des Strafprozesses. DJZ 1903, S. 10.
Stenographische Berichte des Reichstags, 358. Sitzung. 6. Juni 1923, Bd. 227, Sitzung vom 12. März 1907.
Süssheim, Altes und neues Schwurgericht. Die Justiz, Bd. IV, Heft Bln. 1929.
Sundelin, Die gegenwärtigen Reformwünsche für das deutsche Strafverfahren, besonders für das Geschworenengericht... Gerichtssaal, Bd. 12, S. 19 ff. Erlangen 1860.
Toepfer, Friedrich, die Verfassung des „Schwurgerichts". Diss. Halberstadt 1930.
Toewe, Das Schwurgericht. Der Gerichtssaal, Bd. 105, Heft 5/6, Stuttgart 1935.
Unger, Die Schwurgerichte. Annalen des deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft 1903, Nr. 7, München.
— Zur Reform der Schwurgerichte. Das Recht 1903, Nr. 17.
Verhandlungen des 18. Juristentages, Berlin 1886.
Verhandlungen des 22. deutschen Juristentages, Berlin 1892.
Wach, Schöffen oder Geschworene, DJZ 1905, Nov. 2, S. 81 ff.
Warschauer, Erich, Das Rechtsgefühl des Volkes mit besonderer Berücksichtigung des schwurgerichtlichen Gedankens. Hannover 1912.
Weidlich, Karl, Unsere Strafprozessreform im Hinblick auf die anglo-germanische Rechtsentwicklung. Schwurgerichte und Schöffengerichte, Bd. II, Heft 3, Heidelberg 1910.
Winkler, Zur Reform des Schwurgerichts. Das Recht 1903, Nr. 12 .
Wurzer, Ein Vorschlag zur Verbesserung des Schwurgerichts. Das Recht 1906, Nr. 20.
von Zastrow, Altes und neues Schwurgericht. Deutsche Richterzeitung 1930, Heft 10.
Zandinger, Strafprozessordnung für das deutsche Reich vom 1. Februar 1877. Nördlingen.

Abkürzungen: DJZ = Deutsche Juristenzeitung; JW = Juristische Wochenschrift; GVG = Gerichtsverfassungsgesetz; RGSt = Reichsgerichtsentscheidungen in Strafsachen; Schw. u. Sch. s. Mittermeier-Liepmann; StPO = Strafprozessordnung.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung:

Die Entwicklung des Schwurgerichts in Deutschland von seiner Entstehung im Jahre 1848 bis zur Einführung in das Reichsrecht im Jahre 1877 3

Teil I:

Die Aufnahme des Schwurgerichts in das deutsche Reichsrecht 8

Teil II:

Bildung und Verfahren der Schwurgerichte auf Grund der Reichsgesetze vom 27. Januar und 1. Februar 1877 . . 14

Zusammensetzung:

1. **Die des Gerichts: Richterliche Mitgliedervorschlagsliste, Jahresliste und Spruchliste für die Geschworenenbank.**
2. **Die Hauptverhandlung:**
   Die Bildung der Geschworenenbank — Eidesleistung — Eröffnungsbeschluss — Vernehmung des Angeklagten — Beweisaufnahme — Fragestellung — Plaidoyers zur Schuldfrage — Schlusswort des Angeklagten — Rechtsbelehrung durch den Vorsitzenden — Beratung und Abstimmung der Geschworenen zur Schuldfrage — Etwaige Berichtigung des Wahrspruchs — Verkündung des Wahrspruchs — Bei Schuldspruch Fortsetzung der Hauptverhandlung bezüglich des Strafmasses — Beratung der Richter zur Straffrage — Urteilsverkündung.
3. **Aufhebungsmöglichkeiten:**
   Aufhebung des Schuldspruchs der Geschworenen durch die Berufsrichter — Revision — Wiederaufnahme des Verfahrens.

Teil III:

Die am Schwurgericht geübte Kritik 20

1. **Die Zusammensetzung der Geschworenenbank:**
   Soziale und bildungsmässige Schichtung der Geschworenen — Minimale Beteiligung der Arbeiterschaft — Ausschluss aller juristisch Vorgebildeten — Das peremtorische Ablehnungsrecht.

2. Die Behandlung der Sache:
Unkenntnis der Geschworenen von den Vorgängen im Ermittlungsverfahren und in der Voruntersuchung — Formale, schwerverständliche Fassung des Eröffnungsbeschlusses — Keine Teilnahme der Geschworenen an der Beweisaufnahme — Formalismus des Fragebogens — Unverständnis gegenüber der Rechtsbelehrung — Ratlosigkeit in der Beratung — Ausserrechtliche Motive des Wahrspruchs (Persönliche Sympathie oder Antipathie gegenüber den Prozessbeteiligten, Vorurteile, Fehlen der Einwirkung auf das Strafmass. Das Schwurgericht als Gnadeninstanz) — Fehlen jeder Begründung des Wahrspruchs.
3. Praktisches Fehlen jedes Rechtsmittels:
Keine Berufung — Revision in der Regel nur wegen Formfehlers. Wiederaufnahme des Verfahrens so gut wie ausgeschlossen.
4. Pro et Contra in Sachen der Laiengerichtsbarkeit.
5. Die Propagierung des Schöffengerichts.

Teil IV:
Die Reformversuche von 1877—1914 56

Teil V:
Die Reformversuche von 1918—1924 68

Teil VI:
Die Neuordnung des Schwurgerichts durch die Lex Emminger vom 4. Januar 1924 77

Schluss:
Ausblick in die Zukunft 83

Lebenslauf

Verfasser dieser Arbeit, Hans Kempe, wurde am 16. Oktober 1915 als Sohn des Arztes Dr. Georg Kempe in Prenzlau i. d. Uckermark geboren. Von Ostern 1922 bis Ostern 1926 besuchte ich die Volksschule in meiner Heimatstadt Oderberg i. d. Mark. Ab Ostern 1926 besuchte ich das uckermärkische Realgymnasium zu Angermünde und bestand Ostern 1935 das Abiturientenexamen an dem Hohenzollernrealgymnasium zu Schwedt a. d. Oder. Wintersemester 1935/36 und Sommersemester 1936 studierte ich an der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Ab Wintersemester 1936 studierte ich an der gleichen Fakultät der Universität Bern, wo ich am 29. Februar 1940 zum Dr. iuris utriusque promovierte.